„Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf den Personenstand".

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Kurt Friedrich

aus Schauernheim (Rheinpfalz)

Referendar am Amtsgericht zu Ludwigshafen a. Rh.

Approbiert am 17. Dezember 1929.

Ludwigshafen a. Rh.-Mundenheim
Buchdruckerei Karl Faber
1929

„Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf den Personenstand".

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Kurt Friedrich

aus Schauernheim (Rheinpfalz)

Referendar am Amtsgericht zu Ludwigshafen a. Rh.

Approbiert am 17. Dezember 1929.

Ludwigshafen a. Rh.-Mundenheim
Buchdruckerei Karl Faber
1929

Referent: Universitätsprofessor Dr. Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern
in Dankbarkeit gewidmet!

Der Verfasser.

Verzeichnis der Abkürzungen.

(Soweit nichts anderes vermerkt ist, bedeuten die bei den Abkürzungen angegebenen Zahlen die Seitenzahl des betreffenden Werkes.)

Allfeld = Allfeld Philipp, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 8. Aufl. des v. H. Meyer begründeten Lehrbuchs, Leipzig 1922.

Aschrott = Aschrott P., Kritische Besprechungen des amtlichen Entwurfs eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches, Berlin und Leipzig 1928.

Beling = Beling Ernst v., Grundzüge des Strafrechts, 6./7. Aufl. Tübingen 1920.

Berner = Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 18. Aufl. Leipzig 1898.

Binding = Binding, Handbuch des deutschen Strafrechts, Band I, Leipzig 1885.

Binding (LB.) = Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Band 1, 2. Aufl. Leipzig 1902 u. Band II.

Binding (Norm.) = Binding, die Normen und ihre Uebertretung, Band II, Teil II, 2. Aufl. Leipzig 1916.

Birkmeyer = Birkmeyer, Das Strafrecht, (in seiner Enzyklopädie) 2. Aufl. Berlin 1904.

Bittner = Bittner, „Die Eheerschleichung", Diss. Würzburg 1907.

Calker = Calker v., Strafrecht, 2. Aufl., München 1924.

Daude = Daude P., Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich mit Entscheidungen des Reichsgerichts, 15. Aufl., Berlin u. München 1925.

Doerr = Doerr, Deutsches Strafrecht, Berlin, Stuttgart u. Leipzig 1920.

E = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, herausgeg. v. Mitgliedern des Gerichtshofes u. der Reichsanwaltschaft (zitiert nach Band und Seite).

EOL = Entscheidungen des Obersten Landesgerichts, München (zitiert nach Band u. Seite).

Finger = Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Band I, Berlin 1904.

Frank = Frank Reinhard v., Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 17. Aufl., Tübingen 1926.

Gerland = Gerland, Deutsches Reichsstrafrecht, Berlin u. Leipzig 1922.

Goltd. = Goltdammer, Archiv für Strafrecht (zitiert nach Band u. Seite)

Hälschner = Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, Band II, Bonn 1881/87.

Henle = Henle-Schirlinger, Handausgabe des Strafgesetzbuches für das deutsche Reich, 3. Aufl., München 1912.

Holtzendorff = Holtzendorff, Handbuch des Strafrechts, Band III., Berlin 1871/77.

JW. = Juristische Wochenschrift, herausgeg. vom Deutschen Anwaltverein (zitiert nach Jahrgang u. Seite).

Kohlrausch = Kohlrausch Ed., Vergleichende Darstellungen d. deutschen u. ausländischen Strafrechts, Band IV, 1906/9.

Köhler = Köhler August, Deutsches Strafrecht, Leipzig 1917.

Köhler (Antr.) = Köhler August, Die Lehre vom Strafantrag, Breslau 1899.

Leipz. Komm. = Ebermayer Ludwig u. Rosenberg Werner, Das Reichsstrafgesetzbuch, 2. Aufl., Berlin u. Leipzig 1922.

Leipz. Z. = Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht (zitiert nach Jahrgang u. Spalte).

Liszt = Liszt Franz v.u. Delaquis Ernst, Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, bearbeitet v. Kohlrausch, 28. Aufl., Berlin u. Leipzig 1928.

Liszt (LB.) = Liszt Franz v., Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 23. Aufl., Berlin u. Leipzig 1922.

Maurach = Maurach Reinhard, System des russischen Strafrechts, Berlin 1928.

Merkel = Merkel Adolf, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 1889.

Morf = Morf Max, „Ueber den reichsrechtlichen Begriff des Personenstands und über die Personanstandsdelikte", Diss. Greifswald 1904.

Olshausen = Olshausen Justus v., Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 11. Aufl. Berlin 1927.

Oppenhoff = Oppenhoff, das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 14. Aufl. Berlin 1901.

Recht = „Das Recht", Rundschau für den deutschen Juristenstand, herausgeg. v. Sörgel (zitiert nach Jahrgang u. Nummer).

Reis = Reis Richard, „Die strafrechtliche Lehre von der Unterdrückung und Veränderung des Personenstandes", Diss. Tübingen 1888.

R = Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen, herausgeg. v. den Mitgliedern der Reichsanwaltschaft (zitiert nach Band u. Seite).

Rubo = Rubo, Kommentar über das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, Berlin 1879.

Rüdorff = Rüdorff, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, herausgeg. v. Stenglein, 4. Aufl. Berlin 1892.

Sammlung ausl. = Sammlung außerdeutscher Strafgesetzbücher in deutscher Uebersetzung, herausgeg. v. der Redaktion der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Schäfer Entw. = Schäfer Leopold, Deutsche Strafgesetzentwürfe von 1909 bis 1927. Mannheim 1927.

Schütze = Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 2. Aufl. Leipzig 1874.

Schwartz = Schwartz, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich mit Kommentar, Berlin 1914.

Schwarze = Schwarze v., Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 5. Aufl. 1884.

Thomsen = Thomsen Andreas, Das deutsche Strafrecht, Berlin 1906/7.

Wachenfeld = Wachenfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, München 1919.

Wachsmann = Wachsmann Kurt, Das neue russische Strafgesetzbuch v. 1903, Berlin 1918.

Z.St.W. = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Inhaltsverzeichnis.

A. Kurze Einleitung. Seite 8

B. Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf den Personenstand.

I. Abschnitt. Der Begriff des Personenstandes.

§ 1 Was bedeutet „Personenstand?“ . . . . . Seite 10
§ 2 Begründung und Aufhebung des Personenstandes, sowie die Subjekte des Personenstandes . . . . . „ 15

II. Abschnitt. Die einzelnen Delikte.

§ 3 Der § 169 StGB.
1. Die Handlungen.
a) „Verändern“ und „Unterdrücken“ des Personenstandes; Gemeinsames. . . . . „ 17
b) Der Sonderfall der Kindsunterschiebung u. -verwechsl. „ 23
2. Die Rechtswidrigkeit; insbesondere die Bedeutung der Einwilligung des Verletzten. . . . . „ 26
3. Der nach § 169 StGB. erforderliche Vorsatz; die „gewinnsüchtige Absicht“. . . . . „ 28
4. Ist das Delikt nach § 169 StGB. ein Zustands- oder ein Dauerdelikt? . . . . . „ 30
5. § 68 des Gesetzes über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung. . . . . „ 32
§ 4 Der § 170 StGB.
1. Die Handlungen . . . . . „ 33
2. Der nach § 170 StGB. erforderliche Vorsatz. . . . . „ 38
3. Das Erfordernis der Eheauflösung. . . . . „ 39
4. Das Erfordernis des Strafantrages. . . . . „ 41
5. Die übrigen diesbezüglichen Delikte (§ 67, 69 des Gesetzes über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung, § 338 StGB.). . . . . „ 43

III. Abschnitt.

§ 5 Versuch. . . . . „ 46
§ 6 Die Bestrafung und die zur Bestrafung zuständigen Gerichte. „ 48
§ 7 Die Verjährung. . . . . „ 50
§ 8 Die häufig mit den Personenstandsdelikten ideel konkurrierenden Delikte. . . . . „ 52

IV. Abschnitt.

§ 9 Die Landesgesetzgebung hinsichtlich der Personenstandsdelikte. . . . . „ 53

C Das ausländische Recht und die neueren Entwürfe zum Reichsstrafgesetzbuch.

§ 10 Ausländisches Recht. . . . . „ 55
§ 11 Die neueren Entwürfe zum Reichsstrafgesetzbuch und Stellungnahme dazu. . . . . „ 58

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533901_0163

A. Kurze Einleitung.

Wenn auch die im 12. Abschnitt des Reichsstrafgesetzbuches geregelten Delikte nicht die Häufigkeit der Begehung erreichen wie beispielsweise die Vergehen gegen das Eigentum, so sind diese sogenannten Personenstandsdelikte doch nicht so ganz selten, wie dies vielleicht den Anschein haben mag. Die Fassung der Personenstandsdelikte im Gesetz ist nun keineswegs klar und eindeutig, vielmehr wurden und werden noch heute in der Literatur und höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Teil sehr weit auseinandergehende Ansichten hinsichtlich der einzelnen Begriffe u. Tatbestandsmerkmale vertreten. Gemeinsam ist aber allen vertretenen Ansichten das Bestreben, die Begriffe in möglichst klarer, umfassender und einleuchtender Weise auszulegen und daran mitzuarbeiten soll Zweck der folgenden Abhandlung sein.

Ludwigshafen a. Rh., im Winter 1929/30.

Der Verfasser.

B. Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf den Personenstand.

I. Abschnitt. Der Begriff des Personenstandes.

§ 1 Was bedeutet „Personenstand"?

Bevor auf die einzelnen Personenstandsdelikte eingegangen werden kann, ist es aus verschiedenen Gründen unumgänglich, die Bedeutung des Begriffes „Personenstand" klarzustellen. Einmal fehlt sowohl im Reichsstrafgesetzbuch als auch im Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung („Personenstandsgesetz") eine Definition des „Personenstandes", sodann läßt das Wort „Personenstand" nicht ohne weiteres die Bedeutung dieses Begriffes erkennen und endlich ist die Terminologie dieses Ausdruckes auch in den heute maßgebenden Gesetzen nicht einheitlich. So kommt der Ausdruck „Personenstand" vor im Reichsstrafgesetzbuch, im Personenstandsgesetz und als Ueberschrift der §§ 69—71 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, während in § 1773 des Bürgerlichen Gesetzbuches und in § 48 des Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit von „Familienstand" die Rede ist.

Zunächst läßt sich der „Personenstand" dem Wortsinne nach erfassen als die Stellung eines Menschen als Person und umfaßt neben seiner Stellung als Familienmitglied auch die Beziehungen, die sich für einen Menschen als Glied des Staates, der Gemeinde, der Kirche usw. ergeben. Aber mit Recht herrscht in Literatur und höchstrichterlicher Rechtsprechung vollkommene Uebereinstimmung darüber, daß der „Personenstand" in dieser weiten Bedeutung nicht Objekt der sogenannten Personenstandsdelikte ist und daß aus dem Wortsinne eine Abgrenzung innerhalb dieser Fülle von Rechtsbeziehungen nicht zu entnehmen ist.

Es werden nun hinsichtlich des Personenstandsbegriffs hauptsächlich drei Anschauungen vertreten.

Einmal faßt man den „Personenstand" auf als „Summe aller Familienrechte", als eine „Reihe von familienrechtlichen Beziehungen"[1]). Dieser Anschauung ist nicht beizutreten; denn der Personenstand umfaßt neben Rechten auch Pflichten und Teile von solchen. Ferner kann der Personenstand allerdings Rechte erzeugen oder er erzeugt vielmehr regelmäßig Rechte, er selbst ist aber kein Recht und keine Summe von Rechten, es ist bei dieser Auffassung des Personenstandsbegriffes eine mögliche Folge mit der Ursache verwechselt.

Sodann wird der Personenstand definiert als „Familienstand", „Rechtsverhältnis oder Rechtsstellung des einzelnen in der Familie", „familienrechtliches Verhältnis"[2]). Auch diese Ansicht ist nicht zu billigen, weil diese Definition nicht alle Fälle umfaßt, beispielsweise hätte nach dieser Ansicht der letzte Sproß einer Familie keinen Personenstand.

Vielmehr stellt der Personenstand eine Tatsache[3]) dar; und zwar bedeutet „Personenstand" im natürlichen Sinne die objektive Tatsache, daß der Einzelmensch ein ganz bestimmter Punkt, ein Glied der das Gemeinwesen bildenden Gesamtheit ist. Dadurch, daß der Staat die Erkennbarkeit des Personenstandes verlangt und durch Gesetze schützt, wird der natürliche Personenstand zum Rechtsbegriff erhoben und Personenstand im Rechtssinne ist also die Tatsache der auf rechtlicher Grundlage beruhenden Zugehörigkeit einer Person zu einer bestimmten Familie, sowie die auf dem Familienprinzip beruhende Bestimmtheit eines Menschen innerhalb der den Staat bildenden Gesamtheit, die durch Beurkundung gewisser familienrechtlicher Ereignisse dauernd erkennbar gemacht wird.

---

[1]) Merkel S. 345, Frank S. 368, [2]) Olshausen S. 752, Hälschner S. 460, Reis § 14, Leipz. Komm. S. 466, Oppenhoff S. 419. Berner S. 446, Gerland S. 385, E 13/129 (Urt. d. I. Sen. v. 7. 12. 85.), E 21/411 (Urt. d. III. Sen. v. 19. 2. 91.), [3]) Ebenfalls als Tatsache fassen den Personenstand auf Binding (L. B.) S. 231, Morf § 7, Bittner (§ 2), Wachenfeld S. 449.

Wie schon erwähnt, wird öfters der „Personenstand" identifiziert mit dem „Familienstand", wobei unter letzterem die aus der Zugehörigkeit einer Person zu einer Familie d. i. der Summe der durch Ehe und Kindschaft verbundenen Personen, entspringenden rechtlichen Beziehungen zu verstehen sind. Es sind auch zweifellos alle Merkmale des Familienstandes in dem Personenstand enthalten, aber der Personenstand als Folge der Anerkennung des Einzelindividuums ist prinzipiell vom Familienstand unabhängig und geht in seiner Bedeutung über diesen hinaus. Reis[1]) bemerkt mit Recht, daß der Familienstand Auskunft gibt, welcher Familie ein Einzelindividuum angehört, während der Personenstand die Frage beantwortet, „wer" jemand ist. Als logische Folgerung der Auffassung, daß der Personenstand gleichbedeutend mit Familienstand ist, ergibt sich die unbefriedigende Konsequenz, daß es Personen gibt, die keinen Personenstand und solche, die den gleichen Personenstand besitzen. So wäre der letzte Abkömmling einer Familie und Menschen, deren Familienzugehörigkeit unbekannt ist (Findelkinder) ohne Personenstand, während Geschwister den gleichen Personenstand hätten, denn soweit nicht mit der Primogenitur etc. besondere familienrechtliche Wirkungen verbunden sind, haben Geschwister innerhalb ihrer Familie die gleiche rechtliche Stellung, obwohl die die rechtlichen Beziehungen zu der Familie erzeugenden Tatsachen verschieden sind. Auch aus diesen Erwägungen ist es geboten, die Auffassung des Personenstandes als familienrechtliches Verhältnis, als Familienstand abzulehnen. Es ist daran festzuhalten, daß jedes Individuum einen Personenstand hat und keines den gleichen besitzt, denn auch diejenigen Personen, welche keine Familienzugehörigkeit mehr haben oder deren Zugehörigkeit unbekannt ist, sind ganz bestimmte Einzelwesen

[1]) Reis § 16, S. 46 ff.

einer Gesamtheit und auch hinsichtlich ihrer Person sind gewisse wirkliche oder fingierte familienrechtliche Ereignisse durch Beurkundung dauernd erkennbar gemacht.

Da der Personenstandsbegriff im deutschen Reichsrecht ein einheitlicher ist, ergibt sich zur weiteren Auslegung des Begriffes die Berechtigung der Heranziehung anderer reichsrechtlicher Bestimmungen; vor allem kommt das Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. 2. 1875 in Betracht. Auch in diesem Gesetz fehlt eine Definition des Personenstandsbegriffes, es regelt nur die Beurkundung des Personenstandes, aber es ist nicht alles, was nach Vorschrift dieses Gesetzes zu beurkunden ist, Personenstand.

Einzubeziehen sind in den Personenstandsbegriff: Einmal die Ehe[1]). Es wird ja auch die Ansicht vertreten, daß der Personenstand ein die Ehe ausschließender Begriff sei und diese Meinung wird scheinbar durch den Titel des Personenstandsgesetzes unterstützt, in welchem ja die Eheschließung von der Beurkundung des Personenstandes getrennt behandelt wird, aber es ist doch die Eheschließung eine nur besonders hervorgehobene Tätigkeit des Standesbeamten. Und schon aus der Stellung des § 170 StGB. geht hervor, daß auch das Reichsstrafgesetzbuch die Ehe als zum Personenstand gehörig ansieht; allerdings wird durch die Eheschließung der Personenstand der Frau in weit erheblicherem Maße beeinflußt als der des Mannes.

Sodann der Name[2]). Er ist ein Teil der beurkundeten Tatsache, daß eine bestimmte Person die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Familie besitzt und ist geeignet, schon äußerlich die vom Staat geforderte Bestimmtheit des Personenstandes der Einzelindividuen erkennbar zu machen.

---

[1]) Schütze 319. [2]) Anderer Meinung Reis § 16, 4.

Ferner das Alter. Denn neben seiner Bedeutung für die familienrechtlichen Beziehungen ist das Alter ein Teil des Personenstandes, weil es Auskunft gibt, wann die Tatsache der Familienzugehörigkeit einer bestimmten Person entstanden ist, denn auch der Zeitpunkt der Entstehung ist Bestandteil der betreffenden Tatsache.

Endlich bedarf das Geschlecht[1]) einer Person des strafrechtlichen Schutzes. Das Geschlecht, das ebenfalls Gegenstand der vorgeschriebenen Beurkundung ist, ist erheblich für den Namen und die geforderte Bestimmtheit eines Menschen und beeinflußt in nicht unerheblichem Maße die familienrechtlichen Beziehungen.

Nicht einzubeziehen in den Personenstandsbegriff sind:

Z. B. das nach § 54 Personenstandsgesetz beurkundete Gewerbe einer Person; dies wird nur bei Gelegenheit und im Dienst der Personenstandsbeurkundung eingetragen. Allerdings besteht die Möglichkeit, daß das Gewerbe bei Hinzutritt weiterer rechtserheblicher Umstände für den Personenstand Bedeutung erlangt.

Ferner die in anderen Reichsgesetzen enthaltenen und scheinbar auf den Personenstand bezüglichen Bestimmungen, nämlich die „persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse" des Strafgesetzbuches und die „persönlichen Verhältnisse" der Strafprozeßordnung (§ 243, Abs. II, § 136, Abs. III); erstere umfassen allerdings den Personenstand, soweit er nach § 50 StGB. erheblich ist, darüber hinaus haben sie aber häufig rein tatsächliche Beziehungen zum Gegenstand, letztere umfassen auch nichtrechtliche Beziehungen und dienen hauptsächlich prozessualen Zwecken.

[1]) Ebenso Gerland S. 385; Reis § 16, 6; Leipz. Komm. S. 466; Schwartz S. 400.

§ 2 Begründung und Aufhebung des Personenstandes, sowie die Subjekte des Personenstandes.

Der Personenstand wird begründet durch die vollendete Geburt eines Menschen und nach außen wird der dadurch erlangte Personenstand durch die nach dem Personenstandsgesetz vorgeschriebene Eintragung in das Geburtsregister dokumentiert.

Vielfach[1]) wird nun die Ansicht vertreten, daß der Personenstand auch durch Adoption, Legitimation und Eheschließung begründet wird, aber bei genauer Betrachtung ergibt sich, daß durch die Adoption etc. der Personenstand nicht begründet, sondern geändert[2]) wird, denn der einmal durch die Geburt begründete Personenstand bleibt ja an sich weiterhin bestehen, nur seine Erscheinungsformen werden durch die Legitimation usw. geändert. Daß tatsächlich der einmal begründete Personenstand fortbesteht, ergibt sich auch daraus, daß z. B. bei Aufhebung der Annahme an Kindesstatt die durch die Adoption verursachte Erscheinungsform des Personenstandes wegfällt und der ursprüngliche Personenstand wieder in Erscheinung tritt.

Auch hinsichtlich der Frage der Aufhebung des Personenstandes herrscht keine Uebereinstimmung. Die Anschauung, daß der Personenstand mit dem Zeitpunkt des Todes der Person sein Ende findet, wird häufig vertreten[3]); es ist dies die logische Folgerung der Auffassung des Personenstandes als familienrechtliches Verhältnis, denn im Moment des Todes geht die rechtlich geregelte Stellung des einzelnen zu seiner Familie unter. Aber nach richtiger Ansicht ergibt sich aus der Auffassung des Personenstandes als Tatsache, daß der Personenstand durch den Tod nicht untergeht,[4]) daß vielmehr die Tatsache, daß jemand einer bestimmten Familie angehörte und ein ganz bestimmtes Einzelindividuum war, ewig ist.

[1]) Frank 368; Leipz. Komm. 466; Wachenfeld 449; Merkel 345; Schwarz 495. [2]) Ebenso Bittner § 2; Gerland 385; [3]) Reis 49; Olshausen 752; Leipzig Komm. 466; [4]) Gleichfalls dieser Ansicht ist Morf § 7.

Nun ist die Frage zu prüfen, w e m ein Personenstand im Sinne des Strafgesetzbuches zukommt. Zunächst einmal hat jeder lebende Mensch einen Personenstand, gleichwohl ob seine Geburt auf ehelicher oder unehelicher Abstammung beruht. Das uneheliche Kind ist allerdings nach § 1589 Abs. II BGB. nicht mit seinem Vater und dessen Familie verwandt, aber dies ist kein Hindernis dafür, daß auch dem unehelichen Kind ein Personenstand zukommt, denn der Personenstand ist von dem Begriff der Verwandtschaft gänzlich unabhängig [1]). Aus diesem Grunde haben auch die Findelkinder einen Personenstand, auch sie sind ganz bestimmte Einzelindividuen.

Ob auch die Verstorbenen ihren Personenstand behalten, ist strittig. So wird auch die Ansicht vertreten, daß Tote nicht mehr Subjekte des Personenstandes sein können [2]). Da aber der Personenstand eine Tatsache darstellt, ergibt sich als logische Konsequenz, daß auch die Verstorbenen ihren Personenstand behalten [3]). Dieses befriedigende Ergebnis wird nicht widerlegt durch das Strafgesetzbuch, in welchem keine Anhaltspunkte für die gegenteilige Ansicht enthalten sind und ferner nicht durch die nach dem Personenstandsgesetz vorgeschriebene Beurkundung des Todes einer Person, denn dieses Gesetz enthält, wie schon erwähnt, keine Regelung des Personenstandes. Es entspräche nicht der Absicht des Gesetzes, die gegen den Personenstand von Verstorbenen gerichteten Delikte von der Bestrafung auszuschließen.

Auch das Reichsgericht [4]) kommt auf einem Umwege zu dem gleichen Ergebnis; es faßt zwar den Personenstand selbst nicht als Tatsache auf, sondern als familienrechtliches Verhältnis, aber es stützt seine Ansicht, daß auch Verstorbene ihren Personenstand behalten, auf die Tatsache, daß die verstorbenen Personen zu ihren Lebzeiten einen Personenstand

---

[1]) Frank 368; Schwarz 400; E 34/427 (Urt. d. I. Sen. v. 11. 11. 01); E 41/301 (Urt. d. I. Sen. vom 4. 5. 08). [2])Oppenhoff § 169 u. 4; Rubo 678. [3])Ebenso Frank 368; Olshausen 753; Binding LB. 1/332; Allfeld 410; Rüdorf 392. [4]) E 25/188 (Urt. d. IV. Sen. v. 6. 3. 94).

besaßen, dessen Nichtverdunkelung das allgemeine staatliche Interesse erfordert.

Keinen Personenstand besitzen dagegen ungeborene, fingierte oder totgeborene Personen[1]). Wenn auch der Personenstand als Tatsache die Rechtsfähigkeit nicht zur Voraussetzung hat, so ist doch erforderlich, daß eine wirkliche „Person" Subjekt des Personenstandes ist und Ungeborene, Fingierte oder Totgeborene sind nach allgemeinen Regeln keine „Personen"; es ist also beispielsweise nicht nach § 169 StGB. strafbar, wenn ein Ungeborener als zukünftiger Sohn eines falschen Vaters ausgegeben wird oder wenn ein totgeborenes Kind unter falscher Angabe der Mutter angemeldet wird.

II. Abschnitt. Die einzelnen Delikte.

§ 3 Der § 169 StGB.

1) Die Handlungen

a) „Verändern" und „Unterdrücken" des Personenstandes; Gemeinsames.

Es wird, der vom Strafgesetzbuch vorgenommenen Regelung entsprechend, zunächst § 169 StGB. behandelt.

In § 169 StGB. ist nun nicht von einer allgemeinen gegen den Personenstand gerichteten Handlung die Rede, es werden vielmehr kasuistisch mehrere Einzelhandlungen erwähnt, nämlich das „Unterschieben" und „Verwechseln" eines Kindes, sowie die „Veränderung" und „Unterdrückung" des Personenstandes eines anderen. Es herrscht nun vollkommene Uebereinstimmung darüber, daß die Unterschiebung und Verwechslung eines Kindes nur Spezialfälle des Haupttatbestandes sind. (Das Nähere über Kindsunterschiebung etc. unter b). Aus diesem Grunde hat die Betrachtung der

[1]) Ebenso E 43/402 (Urt. des IV. Sen. v. 26. 4. 10).

Spezialfälle erst nach der Feststellung des Haupttatbestandes zu erfolgen, denn allgemeinen Grundsätzen gemäß kann einem Spezialfalle nicht eine beschränkende oder erweiternde Feststellung des Hauptbegriffs entnommen werden.

Da das Strafgesetzbuch es unterlassen hat, eine das Verändern und Unterdrücken des Personenstandes zusammenfassende Bezeichnung zu geben, so wurden im Verfolg dieses Zweckes in der Literatur verschiedene Benennungen aufgestellt wie „Personenstandsverletzung", „Fälschung des Personenstandes", „Verdunkelung" oder „Entziehung" des Personenstandes. Am richtigsten ist wohl „Personenstandsfälschung", weil diese Bezeichnung am deutlichsten zum Ausdruck bringt, daß dem Verändern und Unterdrücken des Personenstandes eine Täuschung wesentlich ist, die sich gegen die Offenkundigkeit des Personenstandes der Außenwelt gegenüber richtet. Es wird auch die Ansicht vertreten, daß die Personenstandsfälschung sich gegen die Ausübung des Personenstandes richtet[1]; häufig wird allerdings die Personenstandsausübung durch die Fälschung betroffen, aber es sind Fälle denkbar, in denen eine Personenstandsfälschung vorliegt, ohne daß die Ausübung berührt wird z. B. wenn die Geburt eines Kindes verheimlicht und das Kind in's Ausland gebracht wird. Auch aus einem anderen Grund ist diese Ansicht abzulehnen, nämlich deshalb, weil es von diesem Standpunkt aus unmöglich ist, den Personenstand von Verstorbenen zu fälschen.

Was bedeuten nun im einzelnen die Begriffe „Verändern" und „Unterdrücken" des Personenstandes?

Aus dem Wortsinn des Ausdruckes „Verändern" läßt sich eine Begrenzung des Delikts nicht entnehmen. Eine Veränderung des Personenstandes im Sinne des § 169 liegt vor, wenn bewirkt wird, daß der tatsächlich einem Menschen zukommende Personenstand denjenigen Personen,

[1] Oppenhoff 419.

deren Handeln rechtlich für den Personenstand irgendwie bedeutsam ist, anders erscheint als es der Wahrheit entspricht. Daraus geht hervor, daß es nicht notwendig ist, daß die Veränderung gegenüber allen Gliedern der Gesamtheit vorgenommen wird, andererseits genügt es nicht, daß in einer beliebigen Person, deren Handeln niemals für den Personenstand Bedeutung erlangt, ein falscher Schein erweckt wird. Die Personstandsveränderung geschieht nun durch Vorspiegeln eines falschen oder Entstellen eines wirklichen Personenstandes, vor allem durch Vorspiegelung oder Entstellung von Tatsachen, welche den Personenstand ändern, oder durch Entstellen der den Personenstand begründenden Tatsachen, wobei „Vorspiegelung" und „Entstellung" die gleiche Bedeutung haben wie beim Betrug. Der Personenstand kann dadurch verändert werden, daß ein Bestandteil des Personenstandes verändert oder ein ganzer Scheinpersonenstand an die Stelle des wirklichen gesetzt wird, überhaupt sind die Arten und Mittel der Personenstandsveränderung sehr verschieden.

Beispiele:

Täuschung über das Geschlecht, wenn etwa ein Knabe dem Standesbeamten gegenüber als Mädchen angegeben wird. Hier wird teilweise ein falscher Personenstand vorgespiegelt.

Der praktisch wichtigste Fall ist die Bewirkung falscher Beurkundung des Personenstandes. Dies kann etwa geschehen durch Anmeldung eines unehelichen Kindes als ehelich und darauf folgende Eintragung der Ehelichkeit ins Geburtsregister oder das Kind wird zwar als uneheliches beim Standesamt angemeldet, aber die ebenfalls unehelich geborene Mutter wird nicht nach dem ihr hiernach zukommenden

Geschlechtsnamen bezeichnet, sondern nach demjenigen des Ehemannes ihrer Mutter[1]) oder es wird bewirkt, daß ein aus einer ungültigen Auslandsehe stammendes Kind als eheliches eingetragen wird[2]). In diesen Fällen wird die den Personenstand begründende Tatsache, nämlich die nicht eheliche Geburt, entstellt und dadurch der Personenstand verändert. Eine Personenstandsveränderung ist auch dadurch möglich, daß die pflichtgemäße Ueberzeugung des Standesbeamten, die dieser nach § 21 Personenstandsgesetz sich verschaffen muß, mit Erfolg beeinflußt wird.

Sodann stellt es ein „Verändern" dar, wenn bei Anmeldung eines Todesfalles beim Standesamt die Verstorbene nicht der Wahrheit gemäß als wiederverheiratet, sondern als Witwe bezeichnet wird[3]).

Ferner liegt eine „Veränderung" vor, wenn einmal oder wiederholt eine Konkubine als Ehefrau ausgegeben und von der Außenwelt tatsächlich als solche angesehen wird[4]); dadurch wird die den Personenstand ändernde Tatsache, die Eheschließung, vorgespiegelt.

Auch wenn in einem familienrechtlichen Prozeß eine Person vorsätzlich von Zeugen falsch identifiziert wird und daraufhin ein falsches Urteil ergeht, liegt strafbare Veränderung des Personenstandes vor; ferner wenn die uneheliche Mutter vor dem Vormundschaftsgericht eine falsche Person als Vater des Kindes benennt oder wenn der Ehemann wahrheitswidrig die Vaterschaft gemäß § 1720 Abs. II BGB. anerkennt. In diesen Fällen wird teils ein falscher Personenstand vorgespiegelt, teils der wirkliche Personenstand entstellt.

Dagegen enthält es keine Personenstandsveränderung im Sinne des Strafgesetzbuches, wenn ein nicht geborenes Kind für lebend ausgegeben wird, wenn also die den

[1]) E 19/405 (Urt. d. IV. Sen. v. 27. 9. 89); [2]) Leipz. Z. 1914/869. [3]) JW. 1911/238; [4]) E 56/134 (Urt. d. VI. Sen. v. 4. 7. 21).

Personenstand begründende Tatsache der Geburt vorgespiegelt wird, denn § 169 StGB. setzt einen bereits rechtlich begründeten Personenstand voraus.

Nun ist die Unterdrückung des Personenstandes zu untersuchen.

Der Personenstand ist unterdrückt, wenn durch positives Handeln oder durch Unterlassen, besonders durch Unterdrückung der den Personenstand begründenden und ändernden Tatsachen, verhindert wird, daß der einem Menschen tatsächlich zukommende Personenstand praktisch zur Geltung gelangt und zwar in dem Sinne, daß der wirklich bestehende Personenstand der Kenntnis derjenigen Personen entzogen wird, deren Handeln auf irgend eine Weise Bedeutung für den Personenstand erlangt. Die weiteren, im Wortsinne liegenden Bedeutungen des „Unterdrückens", nämlich „ein Entstehen verhindern" und „ein Entstandenes der Existenz berauben" kommt nicht in Betracht. Der Begriff „Unterdrücken" kommt im Strafgesetzbuch in zwei Formen vor, hier in § 169 in übertragener Bedeutung auf unkörperliche Objekte, dagegen in anderen Fällen (z. B. in § 274 Ziff 1, § 351 StGB.) auf körperliche Objekte bezogen. Streit herrscht nun über die Frage, ob eine Heimlichkeit zum „Unterdrücken" gehört; es muß allerdings zugegeben werden, daß die Heimlichkeit eine regelmäßige Begleiterscheinung des Unterdrückens ist und gegebenenfalls ein Indiz bildet, aber eine Heimlichkeit ist begrifflich nicht [1]) in der Unterdrückung enthalten.

Als Beispiele des „Unterdrückens" mögen folgende Fälle dienen:

Verheimlichung der Geburt eines Kindes, Kinderdiebstahl, Unterbringung eines Kindes in ein Findelhaus (in diesem Falle kann durch die staatliche Konzessionierung von

[1]) Ebenso Olshausen 754; Leipzig Komm. 468; Schwartz 401; anderer Meinung Morf § 12.

Findelhäusern die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen sein), Vernichtung der Legitimationspapiere eines Geisteskranken, Verborgenhalten einer Person, Bewirkung einer falsch fundierten Verschollenheitserklärung, sowie der besonders im besetzten Gebiet häufige Fall, daß Fremdenlegionswerber Personen irgendwie betäuben und über die Grenze schmuggeln; in all diesen Fällen wird die Kenntnis des wirklich vorhandenen Personenstandes den Personen entzogen, deren Handeln für den Personenstand bedeutsam ist.

Streitig ist, ob es eine Personenstandsunterdrückung darstellt, wenn die uneheliche Mutter vor dem Vormundschaftsgericht wider besseres Wissen erklärt, den Erzeuger des Kindes nicht zu kennen. Verneinend Frank[1]), weil keine Pflicht bestehe, den Vater zu nennen; wenn dies der Fall wäre, läge offensichtlich keine Unterdrückung vor, aber die Pflicht, den Vater zu benennen, läßt sich daraus ableiten, daß die uneheliche Mutter nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches für die Person des Kindes zu sorgen hat und dazu gehört auch die Klarstellung der familienrechtlichen Beziehungen. Da ferner auch die praktische Geltung des Personenstandes durch Nichtangabe des Erzeugers vor dem Vormundschaftsgericht teilweise verhindert wird, ergibt sich, daß im vorliegenden Falle eine Personenstandsunterdrückung gegeben ist[2]).

Was ist nun den Begriffen „Verändern" und „Unterdrücken" gemeinsam?

Der § 169 StGB. ist ein Delikt mit mehreren Begehungsarten, es ist unrichtig, wenn behauptet wird[3]), die Begriffe „Verändern" und „Unterdrücken" seien identifiziert; schon aus der Fassung des Strafgesetzbuches ergibt sich das Gegenteil. Der Veränderung und Unterdrückung ist gemeinsam,

[1]) Frank 369; [2]) im Ergebnis zustimmend Olshausen 753; EOL. 5/349 (Urt. v. 5. 4. 05); [3]) Schwarze 497.

daß sie sich gegen die Offenkundigkeit des Personenstandes richten und gegen seine Beweisbarkeit. Ferner ist begrifflich in einer Veränderung zugleich eine Unterdrückung des Personenstandes enthalten, aber die beiden Begriffe unterscheiden sich dadurch, daß bei der Unterdrückung der einem Menschen zukommende Personenstand nur entzogen wird, bei der Veränderung außerdem noch ein anderer, falscher Personenstand beigelegt wird. Es ist nun zu prüfen, ob Idealkonkurrenz vorliegt, wenn die Veränderung und Unterdrückung des Personenstandes zusammentreffen; dies ist zu verneinen, weil in diesem Falle die Unterdrückung tatbeständlich vollständig von der Veränderung mitumfaßt wird[1]).

b) Der Sonderfall der Kindsunterschiebung und -verwechslung.

Wie schon erwähnt, stellt die Kindsunterschiebung und -verwechslung einen Sonderfall des allgemeinen Tatbestandes des § 169 StGB. dar; ursprünglich jedoch war auf Grund der geschichtlichen Entwicklung nur die Kindsunterschiebung als besonderer Fall hervorgehoben, erst in der neueren Gesetzgebung trat die Personenstandsfälschung in der heutigen weiten Bedeutung als selbständiges Delikt hervor.

Nun ist zunächst festzustellen, was unter „Kind" zu verstehen ist. Die Ansichten über diesen Begriff gehen zum Teil sehr weit auseinander, nur darüber herrscht Uebereinstimmung, daß „Kind" eine Andeutung auf das kindliche Alter enthält, nicht etwa gleichbedeutend ist mit „Abkömmling". Würde Kind soviel wie Abkömmling bedeuten, so ergäbe sich die Konsequenz, daß auch eine erwachsene Person „untergeschoben" werden könnte. Ueber die Frage, wie alt ein Kind sein müsse oder dürfe, um Objekt der

[1]) Im Ergebnis zustimmend Olshausen 754; Leipz. Komm. 467; Schwartz 400; E. 10/86 (Urt. d. I. Sen. vom 7. 2. 84).

Unterschiebung oder Verwechslung sein zu können, werden nun im einzelnen hauptsächlich folgende Ansichten vertreten:

Einmal wird behauptet, dem Worte „Kind" komme bei der Unterschiebung eine andere Bedeutung zu wie bei der Verwechslung und die Anschauung vertreten, Gegenstand der Kindsunterschiebung sei nur ein neugeborenes[1]) Kind; es muß allerdings zugegeben werden, daß meistens ein neugeborenes Kind untergeschoben wird, aber es ist begrifflich durchaus nicht notwendig, dies anzunehmen und deshalb ist diese Ansicht abzulehnen, auch aus dem Grund, weil im Gesetz keinerlei Anhaltspunkte enthalten sind für eine verschiedene Bedeutung des Kindes in den beiden Fällen.

Sodann wird geltend gemacht, „Kind" sei gleichbedeutend mit „infans" [2]), diese Ansicht ist abzulehnen, weil, wenn überhaupt eine Grenze zu ziehen ist, nur eine strafrechtliche Bestimmung in Betracht kommt, nicht eine zivilrechtliche.

Ferner findet sich die Anschauung, das Kind müsse ein passiver Gegenstand der Unterschiebung oder Verwechslung sein, es müsse wegen seines kindlichen Alters ein willenloses Werkzeug in der Hand des Täters sein [3]).

Endlich wird die Ansicht vertreten, bei dem „Kind" müsse es sich um eine Person handeln, die wegen ihres jugendlichen Alters noch keine klare, der Wirklichkeit entsprechende Vorstellung ihres Personenstandes hat [4]). Dieser Anschauung, welche auch die Merkmale der übrigen diesbezüglichen Meinungen enthält, ist beizustimmen, aber mit der Einschränkung, daß das Kind nicht älter als 14 Jahre sein darf. Dies ergibt sich daraus, daß jemand bis zur Vollendung dieses Lebensalters ein strafunmündiges Kind ist (§ 2 Jugendgerichtsgesetz). Wenn also das „Kind" das 14. Lebensjahr überschritten hat oder schon früher die entsprechende

[1]) Rubo 677; [2]) Oppenhoff 481; Schütze 321 n. 4; Rüdorff 391; [3]) Olshausen 755; Hälschner 464; [4]) Frank 369; Liszt (LB) 402; Leipz. Komm. 468; Allfeld 410.

Kenntnis seines Personenstandes hat — diese Feststellung ist im Einzelfall Sache des richterlichen Ermessens - so liegt nicht der Sonderfall der Kindsunterschiebung und -verwechslung vor, sondern der Haupttatbestand des § 169 StGB.

Wann liegt nun eine Unterschiebung und eine Verwechslung vor?

Untergeschoben ist ein Kind, wenn der Anschein erweckt ist, daß es als das leibliche Kind einer Mutter angesehen wird, die es in Wirklichkeit nicht geboren hat. Es kann also das Unterschieben nur in Bezug auf die angebliche Mutter vorgenommen werden, im übrigen ist es aber gleichgültig, ob diese von der Tat weiß oder nicht, ferner ist es ohne Bedeutung, ob das Kind als eheliches oder uneheliches Kind der angeblichen Mutter angesehen wird; es müssen nur alle Erfordernisse des Haupttatbestandes vorliegen, da eben das Unterschieben nur ein Sonderfall ist. Auch die angebliche Mutter selbst kann Täterin sein und auch ein totes Kind kann strafbar untergeschoben werden; wie schon oben dargelegt, ist es aber im letzteren Falle erforderlich, daß das untergeschobene tote Kind gelebt hat, wenn auch nur kurze Zeit.

Verwechslung eines Kindes liegt vor, wenn bewirkt ist, daß dem Kind ein Personenstand zugeschrieben wird, dessen Subjekt in Wirklichkeit ein anderes Kind ist. Das Kind A verwechseln heißt also, A an die Stelle des Kindes B setzen, weil dadurch dem A der Personenstand zugeschrieben wird, dessen Subjekt B ist. Dabei ist es nicht erforderlich, daß eine Ortsveränderung vorgenommen wird, es ist beispielsweise Verwechslung, wenn in einer Kinderklinik die Erkennungsmarken zweier Kinder vorsätzlich vertauscht werden. Oft wird nun die Verwechslung in einem gegenseitigen Unterschieben bestehen, aber dies liegt nicht im

Begriffe der Verwechslung, es können auch Kinder verwechselt werden, die von der gleichen Mutter geboren sind, etwa so, daß das früher geborene Kind mit dem später geborenen oder daß Zwillinge[1]) verwechselt werden.

Die herrschende Meinung steht nun mit Recht auf dem Standpunkt, daß die Kindsunterschiebung und -verwechslung besondere Begehungsformen nur des „Veränderns", nicht auch des „Unterdrückens" sind; es ist zwar begrifflich auch in der Unterschiebung und Verwechslung ein „Unterdrücken" enthalten, aber eine bloße Unterdrückung kommt in den beiden Sonderfällen nicht in Betracht. Dagegen ist es unrichtig, wenn in diesem Zusammenhang behauptet wird[2]), die in § 169 StGB. enthaltenen Worte „auf andere Weise" hätten keinen Zusammenhang mit den Worten „oder unterdrückt"; für die Ansicht, daß kein Zusammenhang bestehe, sind keinerlei Anhaltspunkte im Gesetz enthalten und gerade weil vor den Worten „oder unterdrückt" keine Interpunktion gesetzt ist, ist diese Ansicht abzulehnen.

2.) Die Rechtswidrigkeit; insbesondere die Bedeutung der Einwilligung des Verletzten.

Wenn auch die Rechtswidrigkeit im Tatbestand des § 169 StGB. nicht erwähnt ist, so ist diese doch nach allgemeinen strafrechtlichen Regeln Voraussetzung der Personenstandsfälschung. Im vorliegenden Falle besteht die Rechtswidrigkeit in dem Verstoß gegen den Personenstand, ohne daß ein Recht zu irgend einer Einwirkung gegeben ist. Die Personenstandsfälschung verstößt gegen das geschützte Interesse an

[1]) Anderer Meinung Schütze 321; [2]) Reis § 20, III.

der Offenkundigkeit und Unversehrtheit des Personenstandes desjenigen Menschen, dessen Personenstand betroffen wird, ferner gegen das Interesse der jeweiligen Familie, welcher die betroffene Person angehört, und endlich gegen das staatliche Interesse an der Offenkundigkeit und Sicherheit des Personenstandes der Glieder des Gemeinwesens.

Von Bedeutung ist nun die Frage, ob die Einwilligung des Individuums, gegen welches die Personenstandsfälschung sich richtet, einen Grund für den Ausschluß der Rechtswidrigkeit darstellt und ob infolgedessen die Strafbarkeit entfällt. Es wird nun unter Berufung auf den Satz: „volenti non fit injuria" die Ansicht vertreten, daß die Einwilligung des Verletzten die Rechtswidrigkeit ausschließe[1]). Aber dem ist entgegenzuhalten, daß die Allgemeinheit des angeführten Satzes nicht anerkannt ist und daß die Einwilligung des Verletzten überhaupt nur dann der Rechtswidrigkeit entgegensteht, wenn das Schutzobjekt verzichtbar ist und die Einwilligung nicht gegen die guten Sitten verstößt; aber bei der Personenstandsfälschung ist das geschützte Interesse nicht verzichtbar, weil eben der Personenstand nicht der freien Verfügung seines Trägers untersteht, denn an der Unversehrtheit des Personenstandes sind nicht zuletzt öffentliche Interessen im weitesten Umfange beteiligt. Es ergibt sich also, daß die Einwilligung des Verletzten die Rechtswidrigkeit und die Bestrafung nicht ausschließt[2]). Ferner wird geltend gemacht[3]), die Einwilligung des Verletzten schließe die Strafbarkeit deshalb aus, weil die Verletzung des eigenen Personenstandes straflos sei. Es wird nun allerdings nach der Fassung des § 169 StGB. die Fälschung des eigenen Personenstandes nicht be-

[1]) Holtzendorff 280; [2]) Ebenso die herrschende Meinung: Liszt (LB.) 402; Olshausen 752; Binding 722; Leipz. Komm. 467; Merkel 345; Gerland 386; [3]) Keßler in Goldt. 38/576.

straft, aber, wie schon dargelegt, schließt die Einwilligung des Verletzten die Rechtswidrigkeit der Tat und bei Vorhandensein der übrigen Voraussetzungen die Strafbarkeit des Dritten nicht aus, der mit Einwilligung des Verletzten dessen Personenstand fälscht. Und der Einwilligende selbst ist als Teilnehmer zu bestrafen, wenn er einen Dritten zur Fälschung seines (des Einwilligenden) Personenstandes anstiftet oder ihm dabei behilflich ist; denn in diesem Falle fälscht der Einwilligende ja nicht unmittelbar seinen eigenen Peronenstand, sondern er ist strafbarer Teilnehmer an der strafbaren Handlung eines anderen.

Die Straflosigkeit der Fälschung des eigenen Personenstandes ist ja an sich nicht gerechtfertigt, aber eine Bestrafung ist wohl deshalb unterblieben, weil die Fälschung des eigenen Personenstandes weniger gefährlich ist und häufig unter anderen strafrechtlichen Gesichtspunkten verfolgbar ist.

3.) Der nach § 169 StGB. erforderliche Vorsatz; die „gewinnsüchtige Absicht".

In § 169 StGB. ist bei dem Verwechseln eines Kindes und bei dem Haupttatbestand vorsätzliches Handeln verlangt, dagegen beim Unterschieben eines Kindes die Hervorhebung des Vorsatzes unterblieben; aber nach allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen ist auch bei der Unterschiebung Vorsatz erforderlich, irgendwelche fahrlässige Personenstandsverletzung, etwa Vertauschung zweier Kinder durch die Wärterin aus Unachtsamkeit, ist nach § 169 StGB. nicht strafbar. Die ausdrückliche Hervorhebung des Vorsatzes in § 169 StGB.

hat die Bedeutung, daß im Urteil das vorsätzliche Handeln einer ausdrücklichen Feststellung bedarf. Zu dem nach § 169 StGB. erforderlichen vorsätzlichen Handeln genügt nun der gewöhnliche Vorsatz d. i. das Wollen der Handlung und ihres Erfolges; es muß also der Täter die Veränderung etc. gewollt und dabei bewußt gewollt haben, daß durch seine Handlung eine Täuschung verursacht wird, durch welche der Personenstand eines Menschen sich falsch darstellt oder überhaupt nicht zur Geltung gelangt.

Der Irrtum des Täters hat die allgemeinen Wirkungen. Sodann fällt eine nur gelegentliche, scherzhafte Personenstandsfälschung nicht unter § 169 StGB., andererseits ist aber die Beabsichtigung eines besonderen Endzweckes, insbesondere ein auf Benachteiligung des anderen gerichtetes Handeln, nicht erforderlich; derartige Motive sind nur bei der Strafzumessung zu berücksichtigen.

Nur die „gewinnsüchtige Absicht" bildet nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 169 StGB. einen Strafverschärfungsgrund, aber die Meinungen, was darunter zu verstehen ist, stimmen nicht überein. Zunächst wird die Ansicht vertreten, der Täter brauche den Gewinn nicht für sich selbst zu erstreben, es genüge, wenn einem Dritten[1]) ein Gewinn verschafft werden soll. Aber in den Fällen, in welchen das Strafgesetzbuch die Absicht, einem Dritten Gewinn zu verschaffen, berücksichtigt, wird dies mit den Worten „sich oder einem Dritten" besonders hervorgehoben (z. B. in § 253, 263 StGB.) und deshalb ergibt sich als argumentum e contrario, daß die Handlung dann in gewinnsüchtiger Absicht im Sinne des § 169 StGB. begangen ist, wenn der Täter sich selbst Gewinn verschaffen wollte. Was nun den

[1]) Liszt (LB.) 492; E. 56/244 (Urt. d. V. Sen. vom 25. 11. 21).

erstrebten Gewinn selbst anlangt, so wird behauptet[1]) es müsse sich um einen „Vermögensvorteil" handeln; aber da das Gesetz in § 169 StGB. nicht von einem „Vermögensvorteil" spricht wie z. B. in § 263, 268 StGB., sondern nur von einem Gewinn schlechthin, so betonen Allfeld und Olshausen[2]) mit Recht, daß das Erstreben irgend eines materiellen Vorteils genügt; dagegen handelt der Täter nicht in „gewinnsüchtiger Absicht" wenn er lediglich einen ideellen Vorteil erreichen will.

4.) Ist das Delikt nach § 169 StGB. ein Zustands- oder ein Dauerdelikt?

Ueber diese Frage herrscht Streit. Zunächst einmal liegt ein Zustandsverbrechen vor, wenn nur die Herbeiführung des rechtswidrigen Zustandes, nicht seine Aufrechterhaltung die strafbare Handlung bildet, während ein Dauerverbrechen gegeben ist, wenn ein durch eine Handlung hervorgerufener strafbarer Erfolg in strafbarer Form durch weitere Handlungen oder Unterlassungen aufrecht erhalten wird. Es wird nun die Anschauung vertreten[3]), das Delikt nach § 169 StGB. sei immer ein Dauerdelikt, dagegen steht die herrschende Meinung auf dem Standpunkt, daß die Personenstandsfälschung ein Zustandsdelikt darstellt[4]).

Grundsätzlich ist der herrschenden Lehre beizustimmen, da das Delikt nach § 169, das in einem vorübergehenden Akt oder in der Herbeiführung eines länger währenden Zustandes bestehen kann, begrifflich[5]) kein Dauerdelikt ist. Wird beispielsweise ein Kind dem Standesbeamten falsch angezeigt und dementsprechend in's Geburtsregister eingetragen, so liegt ein Zustandsdelikt vor, denn hier ist mit der

---

[1]) Binding (LB.) Band II/605; [2]) Allfeld 410; Olshausen § 133 n. 8; ebenso Leipz. Z. 1920/865 (Urt. v. 14. 6. 20); [3]) Schwarze in Holtzendorff 283; [4])Frank 370; Olshausen 756; Leipz. Komm. 469; Gerland 386 u. andere; [5]) Recht 1910/1690.

Herbeiführung des rechtswidrigen Zustandes das verbrecherische Verhalten als beendet anzusehen. Aber unter Umständen kann das Delikt nach § 169 StGB. die Natur eines Dauerverbrechens annehmen, nämlich dann, wenn die Personenstandsfälschung mittelst einer fortdauernden Tätigkeit verübt wird [1]). So liegt beispielsweise bei der Verwechslung eines Kindes ein Dauerdelikt vor, weil hier nicht nur die Herbeiführung, sondern auch das Aufrechterhalten des durch die Verwechslung herbeigeführten Zustandes eine ununterbrochene Ausführungshandlung bildet.

Die Frage, ob das Delikt nach § 169 StGB. ein Zustands- oder ein Dauerdelikt ist, ist nicht nur von wissenschaftlicher, sondern auch von praktischer Bedeutung; es ist nämlich nur bei Dauerverbrechen, nicht aber bei Zustandsdelikten nach Vornahme der Tat, durch welche der rechtswidrige Zustand geschaffen wurde, Beihilfe möglich. Auch für die Verjährung (unter § 7) und den Begehungsort ist die Unterscheidung in Zustands- und Dauerdelikte bedeutsam.

Wenn nun ein Dritter bei Nichtfortdauern der Handlung des Ersttäters die Erkenntnis des wirklichen Personenstandes selbständig hindert, nachdem der Personenstand bereits gefälscht ist, so begeht er auf's neue das Delikt in der Form der Täterschaft, weil durch die selbständige Tat des Dritten die weitere Fortdauer der Personenstandsfälschung verursacht wird und der durch die erste Fälschung geschaffene Zustand durchaus kein endgültiger ist [2]).

Ferner kann sich das Delikt aus § 169 als fortgesetztes Vergehen darstellen z. B. wenn immer wieder der Personenstand eines Menschen unterdrückt wird und der Vorsatz von vornherein auf ein wiederholtes Unterdrücken gerichtet war.

[1]) Ebenso Köhler 537 ff; ähnlich Allfeld 410; Liszt (LB.) 234;
[2]) Ebenso E 39/252 (Urteil des I. Sen. v. 29. 10. 06)

5.) § 68 des Gesetzes über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung.

Im Anschluß an § 169 StGB. ist § 68 Personenstandsgesetz zu betrachten. In dieser Bestimmung wird die Unterlassung der Anzeige von personenstandserheblichen Tatsachen mit Strafe belegt. Die Verletzung dieser Anzeigepflicht wird am besten als Gefährdung des Personenstandes aufgefaßt, denn regelmäßig ist die Unterlassung der Anzeige bei Hinzutritt anderer Umstände geeignet, den Personenstand eines Menschen zu fälschen. Es ist aber auch möglich, daß gegen § 68 Personenstandsgesetz verstoßen wird, ohne daß der Personenstand verändert oder unterdrückt wird, nämlich dann, wenn anderweitig für die erforderlichen Identitätsnachweise gesorgt wird und der Vorsatz des Täters nicht auf eine Fälschung des Personenstandes gerichtet war.

Ferner entfällt die Bestrafung nach § 68, wenn die Anzeige der personenstandserheblichen Tatsachen von einem anderen als dem zunächst Verpflichteten rechtzeitig gemacht wird, wenn also beispielsweise statt des ehelichen Vaters, der in erster Linie zur Anmeldung eines ehelichen Kindes verpflichtet ist, demnächst die Mutter die Geburt des Kindes dem Standesbeamten anzeigt, so fällt der eheliche Vater nicht unter die Strafbestimmung des § 68 des Personenstandsgesetzes.

§ 4 Der § 170 StGB.

1.) Die Handlungen.

Gerade wie die Personenstandsfälschung ist auch das Delikt nach § 170 StGB. ein erst dem neueren Recht angehörender Verbrechensbegriff. Während aber § 169 einen bereits rechtlich begründeten Personenstand zu schützen sucht, bezweckt § 170 StGB. zu verhüten, daß eine Ehe wegen eines verschwiegenen Ehehindernisses oder wegen einer Täuschung nachträglich wieder aufgelöst wird. Der Grund, warum § 170 im Strafgesetzbuch seinen Platz bei den sogenannten Personenstandsdelikten gefunden hat, wird nun vielfach[1]) in „der täuschenden Gewährung eines nicht oder nicht endgültig begründeten Personenstands" erblickt; aber diese Ansicht ist schon deshalb abzulehnen, weil durch die Eheschließung der Personenstand nicht begründet, sondern nur geändert wird (oben § 2). Es ist also der Grund, warum das Delikt nach § 170 ein „Personenstandsdelikt" ist, darin zu suchen, daß der Personenstand eines Menschen unter nicht zutreffenden Voraussetzungen geändert wird.

Ebenso wie in § 169 ist es auch in § 170 unterlassen worden, eine entsprechende Bezeichnung des letzteren Delikts zu geben; am häufigsten werden die Ausdrücke „Ehebetrug" und „Eheerschleichung" gebraucht, teilweise wird auch der erste Tatbestand des § 170 als Ehebetrug, der zweite als Eheerschleichung bezeichnet. Am richtigsten wird es wohl sein, das ganze Delikt des § 170 als „Ehebetrug" aufzufassen, weil dieser Ausdruck am deutlichsten erkennen läßt, daß in den beiden Fällen des § 170 eine Täuschung über das Vorhandensein eines Ehehindernisses vorliegen muß.

---

[1]) Binding (LB.) 235; Liszt 191; Leipz. Komm. 470 und andere.

Aus dem Wortlaut des Gesetzes: „wer bei Eingehung einer Ehe dem anderen Teile . . . . . oder wer den anderen Teil . . . . " ergibt sich, daß in beiden Fällen des § 170 nur einer der Eheschließenden die Tat verüben kann[1]).

Es wird auch die Meinung vertreten[2]), z. B. von Gerland, daß irgend ein dritter Täter nach § 170 sein kann. Nun muß allerdings zugegeben werden, daß an sich begrifflich auch ein Dritter das Delikt nach § 170 begehen kann, aber die letzterwähnte Ansicht ist völlig willkürlich, denn aus der ausdrücklichen Fassung des Gesetzes erhellt, daß ein Dritter nicht Täter nach § 170 sein kann. Auch der § 1334 BGB., demzufolge eine Ehe unter Umständen auch wegen einer durch einen Dritten verübten Täuschung angefochten werden kann, läßt sich nicht für die Ansicht Gerlands anführen, weil nach § 2 Abs. I StGB. irgendwelche Analogie zu ungunsten des Täters verboten ist; eine derartige verbotene Analogie liegt aber vor, wenn der Straftatbestand des § 170 entgegen der positiven Gesetzesfassung auf einen Dritten ausgedehnt wird.

Wenn auch ein Dritter nicht das Delikt nach § 170 begehen kann, so ist es doch möglich, ihn wegen Teilnahme[3]) am Ehebetrug zu bestrafen, wenn er sich an der Täuschung eines Eheschließenden beteiligt, denn die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse, welche die Strafbarkeit erst begründen, wirken objektiv auch auf den Anstifter und Gehilfen.

An sich besteht auch die Möglichkeit, daß beide Eheschließende sich nach § 170 StGB. strafbar machen, nämlich dann, wenn bei jedem von ihnen die gesetzlichen Voraussetzungen dem anderen gegenüber gegeben sind; doch wird

[1]) Ebenso Bittner § 4; Frank 370; Oppenhoff 421; [2]) Gerland 390; [3]) Ebenso Olshausen 757; Leipz. Komm. 470.

ein derartiger Fall in der Praxis nicht, oder doch nur ganz selten vorkommen.

Worin besteht nun im einzelnen die Handlung?

Wie schon erwähnt, umfaßt § 170 StGB. zwei Straftatbestände; der eine liegt vor, wenn „bei Eingehung einer Ehe dem anderen Teile ein gesetzliches Ehehindernis arglistig verschwiegen" wird, der andere, wenn „der andere Teil zur Eheschließung mittels einer solchen Täuschung arglistig verleitet wird, welche den Getäuschten berechtigt, die Gültigkeit der Ehe anzufechten".

Der erste Straftatbestand verlangt als Handlung das Verschweigen eines Ehehindernisses; dies liegt vor, wenn der Täter, der selbst weiß, daß ein Ehehindernis vorhanden ist, dem anderen Teil die Kenntnis dieses Ehehindernisses vorenthält. Das Verschweigen eines Ehehindernisses ist ein Unterlassungsdelikt und zwar ein unechtes, weil gegen ein Verbotsgesetz verstoßen wird, nämlich gegen das im Bürgerlichen Gesetzbuch enthaltene Verbot, beim Vorliegen gewisser Hindernisse eine Ehe einzugehen.

In § 170 muß ein „gesetzliches Ehehindernis" verschwiegen werden, was aber darunter zu verstehen ist, ist streitig. Vereinzelt[1]) wird die Auffassung vertreten, daß neben den trennenden auch die nur aufschiebenden Ehehindernisse wie z. B. die Wartezeit, die mangelnde Vermögensauseinandersetzung usw. „gesetzliche Ehehindernisse" nach § 170 sind. Begrifflich gehören allerdings auch die sogenannten impedimenta impedientia zu den „gesetzlichen Ehehindernissen", aber für die Ansicht, daß auch die aufschiebenden Hindernisse unter § 170 fallen, fehlt im Gesetz jeder Anhaltspunkt und es liegt wohl auch nicht im Sinne des § 170, das Verschweigen der nur aufschiebenden Hindernisse, die auf den Bestand einer trotzdem geschlossenen Ehe

[1]) Rubo 679.

keinen weiteren Einfluß haben, zu bestrafen. Vielmehr folgert die herrschende Meinung daraus, daß die Verfolgung von der Eheauflösung abhängt (unten § 4, 3), mit Recht, daß in § 170 nur das Verschweigen von trennenden Ehehindernissen in Betracht kommt. Im übrigen ist es aber gleichgültig, ob durch das trennende Ehehindernis die Nichtigkeit oder die Anfechtbarkeit der Ehe begründet wird. In Frage kommen also Geschäftsunfähigkeit, Doppelehe, Verwandtschaft, Schwägerschaft, Ehebruch und mangelnde Einwilligung des gesetzlichen Vertreters (§ 1325, 1326, 1327, 1328, 1331 BGB.).

Irgendwelche andere gesetzwidrige Begründung von Familienverhältnissen z. B. eine dem § 1741 BGB. zuwiderlaufende Annahme an Kindesstatt fällt dagegen nicht unter § 170; der Grund, warum nur gewisse gegen Eheverbote verstoßende Personenstandsänderungen als Personenstandsdelikte bestraft werden, mag darin zu suchen sein, daß die strafrechtliche Verfolgung aller verbotswidrig begründeten Familienverhältnisse zusehr in die private Interessensphäre des einzelnen eingreifen würde.

Ferner muß das trennende Ehehindernis „bei Eingehung der Ehe" verschwiegen worden sein d. h. der äußerste Zeitpunkt, bis zu welchem das vorhandene Ehehindernis dem anderen bekanntgemacht sein muß, ist der Moment der Willenserklärung vor dem Standesbeamten. Sodann muß eine wenigstens formell gültige Ehe geschlossen worden sein; das Verschweigen eines Ehehindernisses bei Eingehung einer eheähnlichen Vereinigung z. B. Konkubinat, fällt nicht unter § 170.

Im zweiten Straftatbestand des § 170 muß der Täter den anderen Eheschließenden mittels einer Täuschung zur Eheschließung verleiten d. h. der andere Teil muß infolge des durch die Täuschung hervorgerufenen Irrtums zum

Eheabschluß bestimmt worden sein. Der Täter muß also entweder bei dem anderen Eheschließenden einen Irrtum hervorrufen oder einen bereits vorhandenen Irrtum unterhalten. Im übrigen geht aber aus dem Ausdruck „verleiten" hervor, daß der Täter, im Gegensatz zum ersten Straftatbestand, die Initiative zum Eheabschluß ergriffen haben muß.

Es muß sich nun um eine Täuschung handeln, die den Getäuschten zur Eheanfechtung berechtigt. Die Art der Täuschung ist im Bürgerlichen Gesetzbuch enthalten und zwar kommt vor allem § 1334 in Frage, daneben aber auch die § 1332, 1333 BGB. Auch der zweite Straftatbestand des § 170 setzt den Abschluß einer Ehe voraus und ferner ist es erforderlich, daß die Täuschung des anderen Eheschließenden noch in dem Zeitpunkt der Willensabgabe vor dem Standesbeamten vorliegt.

Im Gegensatz zu § 169, wo beim Zusammentreffen des „Veränderns" und „Unterdrückens" Idealkonkurrenz ausgeschlossen ist, besteht bei § 170 die Möglichkeit, daß die beiden Tatbestände in Idealkonkurrenz zusammentreffen, weil hier beim gleichzeitigen Vorliegen der beiden Tatbestände keiner vom anderen ganz erfaßt wird. Als Beispiel mag folgender Fall dienen: X, der nach längerer Verschollenheit zurückkehrt, täuscht seine Stiefschwester, die ihn nicht erkennt, dadurch, daß er vorgibt, er sei diejenige Person, mit der die Stiefschwester früher verlobt war; dadurch bewogen, heiratet sie ihn. Hier ist durch eine Handlung gegen die beiden Tatbestände verstoßen, denn einmal ist das trennende Ehehindernis der Verwandtschaft verschwiegen und dann ist wegen Täuschung über die Person der andere Teil zur Anfechtung der Ehe berechtigt.

Der Täter beeinträchtigt durch das Verschweigen oder

die Täuschung nicht nur den anderen Eheschließenden in seinem Eheleben, sondern er vergeht sich auch gegen das staatliche Interesse an dem Unterbleiben solcher Ehen, die nachträglich wieder aufgelöst werden.

Das Delikt nach § 170 ist ein Zustandsdelikt, weil mit dem Verschweigen eines Ehehindernisses bei Eingehung der Ehe oder mit der Täuschung das Delikt beendet ist und die Aufrechterhaltung des durch die Täuschung etc. geschaffenen Zustandes strafrechtlich nicht weiter in Betracht kommt.

2.) Der nach § 170 StGB. erforderliche Vorsatz.

Nicht in allen Fällen, in denen eine auflösbare Ehe eingegangen wird, kommt § 170 in Frage, sondern nur dann, wenn ein Ehehindernis „arglistig" verschwiegen oder der andere Teil „arglistig" verleitet wird. Wenn also beispielsweise beide Eheschließende wissen, daß das trennende Hindernis der Verwandtschaft vorliegt und trotzdem die Ehe eingehen, so ist zwar eine auflösbare Ehe vorhanden, aber keine Strafbarkeit nach § 170 gegeben. Durch die Fassung des Gesetzes steht fest, daß bei dem Delikt nach § 170 der Täter vorsätzlich handeln muß, aber über die Frage der Beschaffenheit dieses Vorsatzes herrscht keine Übereinstimmung.

Teilweise wird geltend gemacht[1]), die in § 170 geforderte Arglist sei gleichbedeutend mit Vorsatz; nach dieser Anschauung würde der Täter arglistig handeln, wenn er das Verschweigen oder das Verleiten selbst will und dadurch den Abschluß einer Ehe erreichen will, die ohne seine Manipulationen nicht geschlossen worden wäre. Diese Auffassung ist als zu eng abzulehnen; schon daraus § 170 die einzige Bestimmung des Strafgesetzbuches ist, in der sich der Ausdruck „arglistig" findet, geht hervor, daß der „Arglist" hier eine weitere Bedeutung zukommt.

[1]) Allfeld 414.

Sodann wird die Ansicht vertreten[1]) daß der Täter außer der Kenntnis des Hindernisses oder der Unrichtigkeit der vorgetäuschten Tatsache und neben dem Bewußtsein, daß der andere Teil durch eine irrige Auffassung zum Eheabschluß veranlaßt wurde, noch das Bewußtsein besessen haben muß, daß dem anderen Eheschliessenden etwas in seinem Sinn Übles durch den Eheabschluss zugefügt wird. Dieser Meinung ist beizustimmen, denn in dem Worte „Arglist" (Arglist ist gleichbedeutend mit „arger List", „Hinterlist", „durch Bosheit geschärfte List") ist enthalten, dass der Person, gegen welche die Arglist sich richtet, etwas „Arges", „Schlimmes" zugefügt wird. Ein arglistiges Handeln im Sinne des § 170 liegt aber nicht vor, wenn der Täter ein Ehehindernis verschweigt um den anderen Teil durch Aufklärung nicht unglücklich zu machen, denn in einem solchen Falle will ja der Täter dem andern nichts Übles zufügen.

Ferner kommt § 170 auch dann nicht in Betracht, wenn der Täter nur aus Lässigkeit handelt, denn da in dieser Bestimmung nur vorsätzliches oder vielmehr arglistiges Handeln erwähnt ist, wird nach allgemeinen Regeln die an sich mögliche fahrlässige Verübung des Delikts nicht bestraft.

3.) Das Erfordernis der Eheauflösung.

Um den Täter nach § 170 strafen zu können muß neben dem vorsätzlichen Handeln und den sonstigen Voraussetzungen auch noch die Ehe aufgelöst sein. Aus der Fassung des Gesetzes: „wenn aus einem dieser Gründe die Ehe aufgelöst worden ist", ergibt sich, daß das Verschweigen des

[1]) Frank 370; Olshausen 757; anderer Meinung Schwartz 403.

Ehehindernisses oder die täuschende Verleitung kausal sein muß für die Eheauflösung. Wird beispielsweise erst nach Auflösung der Ehe aus irgend einem sonstigen Grund der Ehebetrug bekannt, so kommt § 170 nicht zur Anwendung.

Wann ist nun die Ehe „aufgelöst" im Sinne des § 170? An sich fällt begrifflich auch die Scheidung einer Ehe unter die Auflösung und es wird auch die Ansicht vertreten[1]), daß unter Auflösung auch die Scheidung zu verstehen ist. Aber in Wirklichkeit fällt die Scheidung nicht unter die Auflösung[2]) im Sinne des § 170, denn Scheidung einer Ehe setzt voraus, daß diese Ehe gültig war, eine nichtige oder anfechtbare Ehe wird aber nicht durch Scheidung, sondern nur durch Nichtigkeitserklärung des Zivilrichters (§ 606 ff. ZPO) aufgelöst. Liegt ein Fall des § 170 vor, so muß der Strafrichter das Vorliegen eines rechtskräftigen Nichtigkeitsurteiles feststellen.

Fernerhin ist streitig, ob die Eheauflösung eine Bedingung der Strafbarkeit oder eine Prozeßvoraussetzung ist. Zunächst sind Bedingungen der Strafbarkeit Umstände, die außerhalb der eigentlichen Straftat liegen und dem materiellen Recht angehören, während unter Prozeßvoraussetzungen die dem Prozeßrecht angehörenden Bedingungen für die Entstehung des staatlichen Strafklagerechts zu verstehen sind. Vereinzelt[3]) wird nun behauptet, die Eheauflösung sei eine Bedingung der Strafbarkeit, aber die herrschende Meinung steht mit Recht auf dem Standpunkt, dass es sich um eine Prozessvoraussetzung[4]) handelt. Die praktische Bedeutung dieser Frage liegt darin, dass der Richter, wenn die ungültige Ehe nicht aufgelöst ist, auf Einstellung des Verfahrens erkennen muss; dadurch wird der staatliche Strafanspruch nicht vernichtet. Fasst man dagegen die Eheauflösung als Bedingung

---

[1]) Schwarze 498; Schütze 323; [2]) Ebenso Olshausen 757; Leipzig Komm. 470; Wachenfeld 451 und andere; [3]) Liszt (LB) 192; Hegler in Z. St. W. 36/228; [4]) Frank 371; verbunden mit 374; Olshausen 758; Wachenfeld 452; Leipz. Komm. 470; Calker 87; Liszt 191; E 22/137 (Urt. d. I. Sen. v. 28. 9. 91).

der Strafbarkeit auf, so müsste der Richter auf Freispruch erkennen; dies hätte die Vernichtung des Strafanspruches zur Folge.

4.) Das Erfordernis des Strafantrages.

Nach § 170 Abs. II ist zur Strafverfolgung des Täters ausserdem ein entsprechender Antrag nötig d. i. nach Köhler [1]) „das seitens eines Befugten gestellte Verlangen, dass die Behörde die erforderlichen Schritte zur Bestrafung des Täters einer bestimmten Handlung vornimmt".

Es ist nun streitig, wem die Befugnis zur Stellung des Strafantrags zukommt. Öfters[2]) wird behauptet, das Wort „nur" in § 170 Abs. II beziehe sich auf „Antrag", nicht auf „des getäuschten Teiles" und infolgedessen dürfe jede getäuschte Person den Antrag stellen; aber aus der Fassung des Gesetzes ergibt sich klar und eindeutig, daß nur der getäuschte Teil der Eheschließenden antragsberechtigt ist. An sich können neben dem Hauptverletzten auch noch weitere Personen durch die Tat verletzt sein, aber mangels einer allgemein gehaltenen Antragsberechtigung des Gesetzes können diese Personen mit Ausnahme des gesetzlichen Vertreters (§ 65 StGB.) keinen Strafantrag stellen. Aber es ist anerkannt, daß der getäuschte Teil durch einen bevollmächtigten Vertreter den Antrag stellen lassen kann, weil keinerlei Bestimmungen darüber vorhanden sind, daß der Antrag persönlich zu stellen ist.

Und da in § 170 die Zurücknahme des Strafantrags nicht erwähnt ist, kann ein einmal gestellter Antrag nicht mehr zurückgenommen werden (§ 64 StGB.).

Der Strafantrag selbst muß hier die Angabe des Täters

[1]) Köhler (Antrag) 13; [2]) Schwartz 403; Rüdorff 393.

und die strafbare Handlung enthalten; es ist aber unerheblich, wenn der Verletzte die Tat unter einem unrichtigen strafrechtlichen Gesichtspunkt beurteilt. Ferner muß aus der Erklärung hervorgehen, daß der Verletzte die Strafverfolgung herbeiführen will. Für die Form des Antrags ist § 158 StPO. maßgebend; er kann ohne Rücksicht auf die Zuständigkeit bei den Amtsgerichten und bei der Staatsanwaltschaft und bei den Behörden des Polizei- und Sicherheitsdienstes gestellt werden. Ferner ist der getäuschte Ehegatte in dem Verfahren nach § 170 zeugnisverweigerungsberechtigt, obwohl er die Strafverfolgung herbeigeführt hat und die Ehe nicht mehr besteht [1]).

Nach § 61 StGB. muß der Strafantrag innerhalb einer Frist von drei Monaten gestellt werden, aber über die Frage, wann diese Frist beginnt, herrscht keine Übereinstimmung. Die herrschende Meinung [2]) steht auf dem Standpunkt, daß Antragfrist mit dem Tage zu laufen beginnt, an dem der Antragsberechtigte von der Rechtskraft des Nichtigkeitsurteils Kenntnis erlangt. Demgegenüber wird geltend gemacht [3]), daß der Antrag schon vorher gestellt werden kann, nämlich sobald der Verletzte von der Tat und dem Täter Kenntnis hat. Die letztere Ansicht wird scheinbar durch die Fassung des § 61 Satz 2 StGB. gestützt. Zunächst einmal wäre ein vor Rechtskraft des Nichtigkeitsurteils gestellter Antrag vollkommen wirkungslos, weil ja erst nach Auflösung der Ehe der Täter verfolgt werden kann. Da ferner die Ehe bis zur Nichtigkeitserklärung formell weiterbesteht, würde durch einen vorherigen Strafantrag das an sich schon getrübte Verhältnis der Ehegatten noch mehr verschlechtert. Sodann sind die Umständlichkeiten in der Praxis zu berücksichtigen; ein vorher gestellter Antrag müßte unter Umständen geraume Zeit

[1]) E 47/286; [2]) Berner 454; Binding 644; Finger 200; Schwarze 499; Leipz. Komm. 471; E 26/116 (Urt. d. IV. Sen. v. 9. 10 94); E 37/372 (Urt. d. III. Sen. v. 30. 1. 05), diese Ansichten beziehen sich zwar an sich auf den Ehebruch, haben auch für § 170 StGB. Geltung); [3]) Frank 371 verbunden mit 374 und Andere.

bis zur Nichtigkeitserklärung der Ehe aufbewahrt werden, ohne daß ein Verfahren eingeleitet werden kann. Weiter wird noch geltend gemacht[1]), es finde sich keine Bestimmung darüber, daß bei der Antragstellung der Wille erkennbar sein müsse, die Verfolgung solle alsbald herbeigeführt werden. Eine derartige Bestimmung fehlt allerdings, aber auf einen zulässig gestellten Antrag hin findet regelmäßig alsbald die Verfolgung statt. Aus all diesen Gründen ergibt sich, daß die Ansicht der herrschenden Lehre richtig ist.

Endlich ist ebenso wie die Eheauflösung auch der Strafantrag eine Prozeßvoraussetzung.

5.) Die übrigen diesbezüglichen Delikte. (§ 67, 69 des Gesetzes über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung, § 338 StGB.).

Nun sind im Zusammenhang mit § 170 StGB. noch verschiedene Bestimmungen zu behandeln, die den durch gewisse Personen herbeigeführten Abschluß einer Ehe mit Strafe belegen. Zunächst kommt § 67 Personenstandsgesetz in Frage, welcher den § 337 StGB. ersetzt und durch EG. zum BGB. Art 46 Ziff. 3 einen zweiten Absatz erhalten hat. In § 67 Personenstands-Gesetz ist es für strafbar erklärt, wenn ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener zu den religiösen Feierlichkeiten einer Eheschließung schreitet, ohne daß ihm der Nachweis der bereits vor dem Standesbeamten geschlossenen Ehe erbracht ist. Unter Geistlichen und Religionsdienern im

[1]) Köhler (Antr.) 92.

Sinne dieser Bestimmung sind alle diejenigen Personen zu verstehen, die nach den Lehren vor allem der beiden christlichen Konfessionen, dann aber auch nach den Anschauungen der jüdischen und sonstigen Religionsgesellschaften befugt sind, die Feierlichkeiten der Eheschließung vorzunehmen. Der betreffende Geistliche macht sich durch die erwähnte Handlung nach § 67 strafbar, wenn er im Bewußtsein handelte, daß der Nachweis des bürgerlich gültigen Eheabschlusses nicht vorlag; nur im Ausnahmefall des § 67 Abs. II, also bei lebensgefährlicher, keinen Aufschub gestattender Erkrankung eines der Verlobten, darf er die religiösen Feierlichkeiten vornehmen. Nach § 3 StGB. muß der Geistliche oder der Religionsdiener nicht unbedingt ein Deutscher sein. Ferner ist in § 67 verlangt, daß die Ehe vorher vor dem Standesamt geschlossen ist; aber unter Umständen genügt für den Geistlichen der Nachweis des Eheabschlusses vor einer anderen Person, nämlich dann, wenn auf Grund besonderer Staatsverträge die von ausländischen Konsuln in Deutschland vorgenommene Eheschliessungen anerkannt sind z. B. nach Art. 19 des Kons.-vertrages mit Russland vom 12. 10. 25 (RGBl. 1926 Teil II/60).

Während § 67 von den Geistlichen und Religionsdienern handelt, wird nach § 69 Personenstands-Gesetz der Standesbeamte bestraft, der unter Außerachtlassung der im Personenstands-Gesetz und im Bürgerlichen Gesetzbuch gegebenen Vorschriften eine Eheschließung vollzieht. Der Standesbeamte ist also beispielsweise nach § 69 strafbar, wenn er einen Eheabschluß vollzieht und der eine Teil der Eheschließenden nicht persönlich anwesend war (§ 1317 BGB.). Standesbeamte

im Sinne des § 69 sind die Personen, welche nach dem Personenstandsgesetz als solche anzusehen sind, also zunächst die von der höheren Verwaltungsbehörde hauptamtlich als Standesbeamte bestellte Personen, dann die Gemeindevorsteher nach § 4 Personenstandsgesetz und endlich die Stellvertreter dieser Personen.

Während früher nur Männer das Amt eines Standesbeamten bekleiden konnten, ist es seit 1920 möglich, daß auch Frauen als Standesbeamte bestellt werden.

Das Gegenstück zu den § 67 und 69 Personenstandsgesetz ist § 338 StGB., weil sich nach dieser Bestimmung der Religionsdiener oder der Standesbeamte strafbar machen, wenn sie einen Eheabschluß vornehmen, obwohl sie wissen, daß einer der Eheschließenden oder beide bereits verheiratet sind. Die Fassung des § 338 ist nun nicht genau; denn nach den heute maßgebenden Bestimmungen wird die Ehe nicht von dem Standesbeamten oder Religionsdiener geschlossen, sondern kommt durch die Erklärungen der beiden Verlobten zustande, daß sie die Ehe eingehen wollen. Es ist daher der Ausdruck „schließt" so aufzufassen, daß die Strafbestimmung des § 338 dem Religionsdiener gegenüber gegeben ist, wenn er in Kenntnis, daß eine Person bereits verheiratet ist, die Feierlichkeiten zu einer neuen Ehe vornimmt, dem Standesbeamten gegenüber, wenn er in der erwähnten Kenntnis den Abschluß einer neuen Ehe gemäß § 1318 Abs. I BGB. vollzieht.

Die Zuwiderhandlungen gegen die drei letzterwähnten Bestimmungen sind insofern „Personenstandsdelikte" als durch sie der Personenstand eines Menschen unter nicht zulässigen Voraussetzungen geändert wird.

III. Abschnitt.

§ 5 Versuch.

Zunächst einmal ist hinsichtlich des Versuches die Fassung des § 169 StGB. nicht genau. Es ist in dieser Vorschrift im Anschluß an den Tatbestand der Versuch für strafbar erklärt, da aber das Handeln in gewinnsüchtiger Absicht ein Verbrechen ist, ist nach § 43 Abs. I StGB. die versuchte Personenstandsfälschung in der angeführten Absicht ohne weiteres strafbar; aus diesem Grunde bezieht sich § 169 Abs. II seinem Wesen nach nur auf das Handeln gemäß § 169 Abs. I ohne gewinnsüchtige Absicht.

Ein Versuch im Sinne des § 169 liegt nun vor, wenn mit den Ausführungshandlungen begonnen ist oder diese abgeschlossen sind, ohne daß der Erfolg eingetreten ist, d. h. also ohne daß die Täuschung der für den Personenstand wichtigen Personen gelungen ist. Im übrigen läßt sich ein alle Einzelhandlungen des § 169 umfassender Begriff des Versuches nicht aufstellen, sondern es ist Sache der richterlichen Feststellung, ob im Einzelfalle durch Verwirklichung eines der verschiedenen Straftatbestände des § 169 die Täuschung eines Menschen, dessen Handeln für den Personenstand eines Individuums bedeutsam ist, eingetreten ist. Ist eine derartige Täuschung eingetreten, so ist das Delikt nach § 169 vollendet, dagegen liegt Versuch vor, wenn die Täuschung nicht gelungen ist. Reine Vorbereitungshandlungen, etwa das Ausfindigmachen einer Familie, zu der demnächst ein Kind ohne nähere Angaben geschafft werden soll, sind nach allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen nicht strafbar. Folgende Fälle sind Beispiele von strafbaren Versuchshandlungen: dem Standesbeamten wird ein uneheliches Kind als eheliches angezeigt, aber die Eintragung der

Ehelichkeit unterbleibt, weil die Unrichtigkeit sonstwie sich herausstellt oder eine Konkubine wird öfters als Ehefrau ausgegeben, aber von der Mitwelt nicht als solche angesehen, weil bekannt ist, daß der Täter mit einer anderen Frau verheiratet ist.

Was speziell die „Unterdrückung" des Personenstandes anlangt, so wird öfters [1]) behauptet, es liege schon Unterdrückung vor, wenn die praktische Geltung des Personenstandes erschwert ist; aber in einem solchen Falle ist nach richtiger Ansicht kein vollendetes Delikt, sondern nur ein Versuch [2]) gegeben, weil auch durch eine wesentliche Erschwerung der praktischen Geltung des Personenstandes keine Täuschung bewirkt und somit keine Unterdrückung verübt wird.

Das Delikt nach § 170 StGB. ist mit Gefängnis bedroht und infolgedessen ein Vergehen (§ 1 Abs. II StGB.); aus diesem Grunde ist der Versuch dieses Deliktes gemäß § 43 Abs. II StGB. nicht strafbar. Aber an sich ist auch ein Versuch nach § 170 denkbar, sowohl bei der Begehungshandlung des zweiten als auch bei der Unterlassungshandlung des ersten Straftatbestandes.

Da die Handlung nach § 338 StGB. ein Verbrechen ist (§ 1 Abs. I StGB.), ist ein Versuch dieses Delikts nach § 43 ohne weiteres strafbar.

Die Handlungen nach den § 67, 69 Personenstandsgesetz sind Vergehen und infolgedessen sind Versuchshandlungen, die an sich auch in diesen Fällen denkbar sind, nicht strafbar, weil versuchte Vergehen nur dann mit Strafe belegt werden, wenn dies ausdrücklich im Gesetz bestimmt ist.

Auch der Versuch einer Handlung nach § 68 Personenstandsgesetz ist nicht strafbar, denn diese Handlung ist eine

[1]) Frank 358; Wachenfeld 450; Leipz. Komm. 468; [2]) Ebenso Gerland 387.

Uebertretung (§ 1 Abs. III StGB.) und bei Uebertretungen wird ja der Versuch überhaupt nicht bestraft.

---

§ 6 Die Bestrafung und die zur Bestrafung zuständigen Gerichte.

Was nun die Bestrafung der einzelnen Personenstandsdelikte anlangt, so ist folgendes zu bemerken. Das Delikt nach § 169 StGB. ist mit einer Gefängnisstrafe bis zu 3 Jahren bedroht und gemäß § 16 Abs. I StGB. ist der genaue Strafrahmen für dieses Delikt eine Gefängnisstrafe von 1 Tage bis zu 3 Jahren. Diese Strafe kommt zur Anwendung, gleichgültig, ob nun der Personenstand verändert, unterdrückt oder ein Sonderfall der Personenstandsveränderung verübt wurde. Handelt jedoch der Täter bei der Verwirklichung eines dieser Straftatbestände in gewinnsüchtiger Absicht, so kann er zu einer Zuchthausstrafe bis zu 10 Jahren verurteilt werden d. h. gemäß § 14 Abs. II StGB. zu einer Zuchthausstrafe von 1 bis 10 Jahren. Gleichzeitig bewirkt die Verurteilung zu einer Zuchthausstrafe die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter (§ 31 StGB.).

Das Verschweigen eines gesetzlichen Ehehindernisses oder das Verleiten zur Ehe gemäß § 170 wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft, also mit einer Gefängnisstrafe von 3 Monaten bis zu 5 Jahren (§ 16 Abs. I StGB.).

Der Täter, der den Tatbestand des § 338 StGB. verwirklicht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft, also mit Zuchthaus von 1 bis zu 5 Jahren.

Das Vergehen nach § 67 Personenstandsgesetz ist mit Gefängnis bis zu 3 Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 300 Mk. bedroht. Aber die Bestimmung des § 67 hinsichtlich der Geldstrafe ist nicht mehr maßgebend, weil die Verordnung

über Vermögensstrafen und Bußen vom 6. 2. 1924 (RGBl. 1924 S.44) die Geldstrafen neu regelt. Gemäß Art. VIII dieser Verordnung bezieht sich die Neuordnung der Geldstrafen auch auf das Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung und es gilt also jetzt folgendes: die Bestimmung des § 67 Personenstandsgesetz hinsichtlich der Geldstrafen ist aufgehoben und es tritt an ihre Stelle eine Geldstrafe von 3 bis 10000 RM (Art. XIV Abs. II Ziff. 2 der Verordnung, § 27 StGB.).

Die Übertretung nach § 68 Personenstandsgesetz ist nach den heute maßgebenden Bestimmungen mit Geldstrafe von 1 bis 150 RM bedroht. Sodann kann die Handlung auch mit Haft bestraft werden und zwar nach § 18 Abs. I StGB. mit Haft von 1 Tag bis 6 Wochen.

Endlich wird das Vergehen des § 69 Personenstandsgesetz nicht, wie in dieser Vorschrift bestimmt ist, mit Geldstrafe bis zu 600 RM bestraft, sondern nach den angegebenen Vorschriften mit Geldstrafe von 3 bis 10000 RM.

Soweit der Versuch der Personenstandsdelikte strafbar ist, ist die Strafe gemäß § 44 StGB. zu mildern.

Welche Gerichte sind nun zur Verhängung der vorgenannten Strafen zuständig? Soweit nicht durch Verbindung von Strafsachen (§ 2 StPO.) die Personenstandsdelikte von höheren Gerichten abgeurteilt werden, sind folgende Gerichte zuständig:

Für das Delikt nach § 169 StGB. gleichgültig ob ein Handeln mit oder ohne gewinnsüchtige Absicht vorliegt, das mit 1 Richter und 2 Schöffen besetzte Schöffengericht (§ 28 GVG.); für die strafbare Handlung nach § 170 StGB. das Schöffengericht; für das Verbrechen nach § 338 StGB. ebenfalls das

Schöffengericht; in all diesen Fällen ist ein zweiter Amtsrichter gemäß § 29 GVG. zuzuziehen, wenn die Staatsanwaltschaft es in umfangreicheren und wichtigeren Sachen beantragt;

für die strafbare Handlung nach § 67 Personenstandsgesetz der Amtsrichter (§ 25 GVG.);

für die Übertretung gemäß § 68 Personenstandsgesetz ebenfalls der Amtsrichter und endlich ist

der Amtsrichter zuständig für die Aburteilung des Vergehens nach § 69 Personenstandsgesetz.

---

§ 7 Die Verjährung.

Wie alle strafbaren Handlungen unterliegen auch die Personenstandsdelikte der Verjährung d. h. nach Ablauf einer gewissen Zeit verzichtet der Staat auf seinen Strafanspruch und der Täter wird nicht mehr verfolgt (§ 66 StGB.). Die Darlegung der Gründe für das Erlöschen des staatlichen Strafanspruchs liegt nicht im Rahmen dieser Abhandlung.

Im einzelnen verjähren nun gemäß § 67 StGB. die Personenstandsdelikte nach Ablauf folgender Zeitabschnitte:

Das Delikt nach § 169 StGB. in 5 Jahren, bei Begehung in gewinnsüchtiger Absicht in 10 Jahren;

die strafbare Handlung gemäß § 170 StGB. in 5 Jahren;

das Verbrechen nach § 338 StGB. in 10 Jahren;

das Vergehen nach § 67 Personenstandsgesetz in 3 Jahren;

die Übertretung gemäß § 68 Personenstandsgesetz in 3 Monaten und

das Vergehen nach § 69 Personenstandsgesetz in 3 Jahren, da auch die lediglich mit Geldstrafe bedrohten Vergehen zu den „anderen Vergehen" des § 67 Abs. II StGB. gehören.

Gemäß § 67 Abs. IV StGB. beginnt die Verjährung für die Delikte nach § 67, 68, 69 Personenstandsgesetz und § 338 StGB. mit dem Tag, an welchem die nach diesen Vorschriften erforderliche Handlung begangen ist. Hinsichtlich der übrigen Personenstandsdelikte herrscht aber keine volle Übereinstimmung über die Frage, wann die Verjährungsfrist beginnt.

Für das Delikt nach § 169 StGB. läßt sich nicht ohne weiteres der Beginn der Verjährungsfrist angeben, sondern es ist zu unterscheiden, ob die strafbare Handlung im Einzelfall ein Zustands- oder ein Dauerdelikt ist. Grundsätzlich beginnt die Verjährung mit der Vollendung des Delikts, liegt jedoch ein Dauerdelikt vor, so ist die Verjährung an den Zeitpunkt nicht der Vollendung, sondern der Beendigung des Delikts geknüpft, also an den Zeitpunkt, in welchem der durch eine Handlung herbeigeführte und in strafbarer Form aufrechterhaltene Zustand beseitigt ist und je nachdem, ob der herbeigeführte Zustand längere oder kürzere Zeit aufrechterhalten wird, beginnt die Verjährung später oder früher. Und stellt sich das Delikt nach § 169 als ein fortgesetztes dar, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit der Beendigung der gesamten Tätigkeit.

Hinsichtlich des Delikts nach § 170 wird öfters[1]) behauptet, die Verjährung beginne erst mit der erfolgten Auflösung der Ehe d. h. mit der Rechtskraft des Nichtigkeitsurteiles. Hätte der Gesetzgeber die Verjährung erst mit diesem Zeitpunkt beginnen lassen wollen, so hätte § 170 eine ausdrückliche, dem § 171 Abs. III StGB. entsprechende Fassung erhalten und deshalb ergibt sich als argumentum e contrario, daß rechtlich die Verjährung mit dem

[1]) Schwarze 499; Bittner § 11.

Abschluß einer der beiden Handlungen des § 170 beginnt[1]). Rein tatsächlich betrachtet, läuft allerdings die Verjährungsfrist von der Nichtigkeitserklärung der Ehe ab, weil gemäß § 69 Absatz I Satz 2 StGB. die Verjährung bis zu diesem Zeitpunkt ruht, denn der Beginn eines Strafverfahrens nach § 170 ist neben anderen Voraussetzungen davon abhängig, daß im Zivilverfahren die Ehe für nichtig erklärt worden ist.

Die Verjährung der wegen Verübung von Personenstandsdelikten erkannten Strafen richtet sich nach § 70 StGB.

---

§ 8 Die häufig mit den Personenstandsdelikten ideell konkurrierenden Delikte.

Bei der Verübung der Personenstandsdelikte wird häufig durch die gleiche Handlung gleichzeitig der Tatbestand noch anderer Delikte verwirklicht.

Das Delikt nach § 169 StGB. steht oft mit Urkundenfälschung und besonders mit intellektueller Urkundenfälschung in Idealkonkurrenz; so wird beispielsweise dadurch, daß ein uneheliches Kind dem Standesbeamten als eheliches angezeigt und dementsprechend eingetragen wird, der Tatbestand der § 169, 271, 73, StGB. verwirklicht.

Sodann wird öfters die Personenstandsfälschung in Tateinheit mit Aussetzung (§ 221) begangen, denn dadurch, daß etwa ein neugeborenes Kind vorsätzlich in einem Waldesdickicht niedergelegt wird, ist durch die gleiche Handlung der Tatbestand des § 169 und § 221 erfüllt.

Weiterhin können mit § 169 sehr leicht die § 234, 235, 239 StGB. ideell konkurrieren.

Wird die Personenstandsfälschung in gewinnsüchtiger

[1]) Im Ergebnis zustimmend Liszt (LB.) 404; Schwartz 403.

Absicht begangen, so kann dadurch auch der Tatbestand des Betruges (§ 263 StGB.) erfüllt sein z. B. ein Landstreicher gibt einen anderen als den verschollenen Sohn aus und erreicht dadurch, daß die Mutter des Verschollenen, die den Sachverhalt nicht durchschaut, für die Mitteilungen über ihren verschollenen Sohn ihm die ausgesetzte Belohnung auszahlt.

In diesem Zusammenhang ist auch zu erwähnen, daß der Täter, der wegen Fälschung seines eigenen Personenstandes straflos bleibt, sich unter Umständen nach § 263 StGB. strafbar machen kann.

Auch bei Begehung des Ehebetruges können häufig noch andere Strafbestimmungen in Idealkonkurrenz treten und zwar besonders § 171, 172 StGB., denn bei der Doppelehe usw. kann sehr leicht gleichzeitig einer der beiden Straftatbestände des § 170 verwirklicht sein.

Die Personenstandsdelikte können natürlich auch in Tatmehrheit mit anderen Delikten stehen, aber eine Untersuchung, welche Strafvorschriften erfahrungsgemäß öfters reel konkurrieren, würde zu weit führen.

IV. Abschnitt.

§ 9 Die Landesgesetzgebung hinsichtlich der Personenstandsdelikte.

Nun ist auch zu prüfen, ob durch die Landesgesetzgebung Bestimmungen hinsichtlich der Personenstandsdelikte erlassen werden können, insbesondere, ob die Fälschung des eigenen Personenstandes landesrechtlich für strafbar erklärt werden kann. Die Entscheidung dieser Frage ist davon abhängig, ob durch das Reichsstrafgesetzbuch die Materie der Personenstandsfälschung im Sinne des § 2 Abs. 1 EG. zum StGB. geregelt

ist oder nicht. Zunächst ist der sehr bestrittene Begriff „Materie" mit Frank als einheitlicher Stoff der Strafgesetzgebung aufzufassen und für den besonderen Teil des Strafrechts sind unter Materien alle im wesentlichen gleichartigen Angriffe gegen das gleiche Interesse oder Rechtsgut zu verstehen.

Verschiedentlich[1]) wird nun die Ansicht vertreten, die Materie der Personenstandsfälschung sei im Strafgesetzbuch nicht im Sinne des § 2 EG. zum StGB. geregelt, weil im 12. Abschn. des Strafgesetzbuches nur zwei bestimmte Delikte enthalten sind. Aber die Frage, ob eine Materie durch das Strafgesetzbuch erschöpfend geregelt ist, ist nicht nur darnach zu beurteilen, wieviel diesbezügliche Bestimmungen vorhanden sind, sondern darnach, ob durch die vorhandenen Strafvorschriften alle möglicherweise vorkommenden Angriffe gegen das gleiche Interesse oder Rechtsgut erfaßt werden wollten. Und es ist wohl kein strafwürdiges, gegen den Personenstand gerichtetes Verhalten denkbar, das nicht unter den Tatbestand der vorhandenen reichsrechtlichen Bestimmungen zu subsumieren ist. Auch die Fälschung des eigenen Personenstandes ist negativ durch das Reichsstrafgesetzbuch erschöpfend geregelt; denn dadurch, daß durch die vorhandenen Strafvorschriften nur die Fälschung des Personenstandes eines anderen mit Strafe bedroht ist, ist ausgesprochen, daß die Verletzung des eigenen Personenstandes straflos bleiben soll. Es ergibt sich also, daß die Materie der Personenstandsfälschung, sowohl die Fälschung eines fremden als auch des eigenen Personenstandes durch das Reichsstrafgesetzbuch erschöpfend geregelt ist; daher sind alle früheren landesrechtlichen Bestimmungen hinsichtlich der Personenstandsfälschung

[1]) Binding 322; Olshausen 751.

aufgehoben und neue Vorschriften können durch die Landesgesetzgebung auf diesem Gebiete nicht mehr erlassen werden.

Wäre die Fälschung des eigenen Personenstandes durch das Strafgesetzbuch nicht geregelt, so wäre der Umstand, daß durch Landesgesetze nur verhältnismäßig geringe Strafen angedroht werden können [1]), kein Hindernis dafür, daß Landesrechtlich die Fälschung des eigenen Personenstandes für strafbar erklärt würde.

C. Das ausländische Recht und die neueren Entwürfe zum Reichsstrafgesetzbuch.

§ 10 Ausländisches Recht. [2])

Von Interesse ist die Betrachtung der Behandlung der sogenannten Personenstandsdelikte im ausländischen Recht, denn eine derartige Betrachtung läßt einen Rückblick zu auf die Wertschätzung, welche der Personenstand in den verschiedenen Ländern genießt.

Die Personenstandsdelikte werden zwar in jedem fremden Staat etwas verschieden behandelt, aber von unbedeutenden Abweichungen abgesehen, lassen sich hauptsächlich zwei Gruppen unterscheiden.

In der ersten Gruppe der ausländischen Staaten werden die Personenstandsdelikte entsprechend dem in Deutschland geltenden Recht geregelt d. h. es finden sich dem deutschen Recht entsprechende Strafbestimmungen, die im Zusammenhang oder manchmal auch an verschiedenen Gesetzesstellen behandelt werden; teilweise wird im Ausland auch die Fälschung des eigenen Personenstandes bestraft.

[1]) Hälschner 460; [2]) Quellen: Samml. ausl.; Kohlrausch; Maurach; Wachsmann.

In der zweiten Gruppe werden die Personenstandsdelikte teilweise oder überhaupt nicht strafrechtlich verfolgt.

Im einzelnen verteilen sich nun die fremden Länder in folgender Weise auf die vorgenannten Gruppen.

In Finnland und Bulgarien (Buch II, Teil I, Kap. XII, Verbrechen gegen den Personenstand, Art. 208 ff.) sind die Personenstandsdelikte wie in Deutschland zu einem besonderen, durch das verletzte Objekt charakterisierten Abschnitt zusammengefaßt, nur ist in Bulgarien der Tatbestand der Personenstandsfälschung noch ausführlicher gehalten als in Deutschland. Auch in Holland (2. Buch, Tit. XIII, Art. 236—38) und Ungarn (XVI. Absch., § 254, 255) werden die der Personenstandsfälschung und dem Ehebetrug entsprechenden Delikte im Zusammenhang behandelt; aber in jenem Land ist bei der Personenstandsfälschung die Kasuistik des deutschen Rechtes vermieden, in diesem ist das dem § 169 StGB. entsprechende Delikt insofern anders geregelt als nur Angriffe gegen den Personenstand von Kindern strafbar sind.

Ferner sind in den Strafgesetzbüchern von Norwegen (2. Teil, § 215 ff.), Mexiko (Art. 775, 836) und Spanien (2. Buch, 11. Tit. 1. u. 2. Kap.) dem deutschen Recht entsprechende Straftatbestände vorhanden, diese sind aber an verschiedenen Stellen des Gesetzes geregelt. Den letztgenannten drei Ländern ist die Besonderheit gemeinsam, daß auch die Fälschung des eigenen oder die Anmaßung eines fremden Personenstandes strafrechtlich verfolgt wird. Sodann wird in Spanien neben der Schließung einer ungültigen Ehe und Anmaßung eines fremden Personenstandes nur der Angriff

gegen den Personenstand von Kindern bestraft und straferhöhender Umstand ist die Mitwirkung eines Arztes; und im norwegischen Strafgesetzbuch findet sich der dem deutschen Recht unbekannte Strafausschließungsgrund, daß die betreffenden Strafbestimmungen nicht zur Anwendung kommen, wenn ein von einer verheirateten Frau geborenes uneheliches Kind als ehelich anerkannt wird.

Überhaupt keine Strafbestimmungen über den Personenstand, weder eine Vorschrift hinsichtlich der Personenstandsfälschung noch hinsichtlich des Ehebetrugs, enthalten die Strafgesetzbücher von Japan und Sowjetrußland, es kann aber Urkundenfälschung, Aussetzung oder Betrug vorliegen. Früher waren in Rußland eigenartige Strafvorschriften über die Personenstandsfälschung und Ehebetrug vorhanden, letzterer konnte auch durch einen Dritten begangen werden. Sodann ist der Ehebetrug straflos in den Staaten England u. Frankreich.

Auch in Italien und in der Türkei fehlt ein dem § 170 StGB. entsprechender Deliktbestand, aber Strafbestimmungen über Personenstandsfälschung sind vorhanden und zwar in der Türkei (Art. 203—6) Vorschriften hinsichtlich der Vertauschung unmündiger Kinder und in Italien (Kapitel VII Art. 361—63) Bestimmungen über Angriffe gegen den Personenstand von Kindern. Ferner tritt nach dem italienischen Strafgesetzbuch mildere Bestrafung ein, wenn die Tat verübt wird um die eigene Ehre zu retten oder die der Ehefrau, Mutter oder Schwester.

Von der Betrachtung des übrigen ausländischen Strafrechts hinsichtlich der Personenstandsdelikte wird Abstand genommen, weil in den Strafgesetzbüchern der anderen fremden Staaten im Vergleich zu dem schon angeführten ausländischen Strafrecht keinerlei neue Gesichtspunkte zu finden sind.

§ 11 Die neueren Entwürfe zum Reichsstrafgesetzbuch und Stellungnahme dazu [1]).

Bekanntlich wurden seit dem Inkrafttreten des Reichsstrafgesetzbuches verschiedene Entwürfe zu einem neuen Strafgesetzbuch veröffentlicht, nämlich der Vorentwurf von 1909 (VE.), der von verschiedenen Professoren verfaßte Gegenentwurf von 1911 (GE.) der Kommissionsentwurf von 1913 (KE.), der Entwurf 1919 (E 1919) und endlich der amtliche und vom Reichsjustizminister veröffentlichte Entwurf von 1925, der eigentlich in zwei Entwürfe zerfällt, nämlich in den Entwurf der 1925 dem Reichsrat vorgelegt wurde, die sogenannte „Reichsratsvorlage", und in den als „Reichstagsvorlage" zu bezeichnenden Entwurf, der 1927 dem Reichstag vorgelegt wurde.

Es würde nun zu weit führen, die Behandlung der Personenstandsdelikte in allen Entwürfen im einzelnen darzulegen; es mag die Erwähnung genügen, daß in den früheren Entwürfen die Personenstandsdelikte ihrer Stellung und ihrem Inhalt nach keine wesentliche Änderung im Vergleich zu den geltenden Bestimmungen erfahren haben. Im folgenden wird lediglich die Behandlung der Personenstandsdelikte in der „Reichsrats"- und Reichstagsvorlage betrachtet. In beiden Vorlagen ist nicht wie im Reichsstrafgesetzbuch ein eigener, die Personenstandsdelikte enthaltender Abschnitt zu finden, sondern die den § 169, 170 StGB. entsprechenden Bestimmungen sind in beiden Vorlagen zusammen mit Doppelehe, Ehebruch, Entziehung eines Minderjährigen aus der elterlichen Gewalt, Verletzung der Unterhaltspflicht und Verlassen

[1]) Aschrott (Kritische Besprechungen des amtlichen Entwurfs eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches); Schäfer, Entw.

eines Kindes zu dem 23. Abschnitt zusammengefaßt, der die Überschrift trägt: „Verbrechen und Vergehen gegen Ehe und Familie".

Was nun den § 169 StGB. anlangt, so ist diese Bestimmung in der Reichsratsvorlage als § 284 und in der Reichstagsvorlage als § 316 enthalten, aber inhaltlich stimmen die beiden Vorschriften genau überein. Der § 316 des 23. Abschnittes der Reichstagsvorlage lautet: „Wer den Personenstand eines anderen fälscht oder unterdrückt, insbesondere ein Kind unterschiebt, wird mit Gefängnis bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

In besonders schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren".

Ist nun die Fassung dieser Vorschrift vorteilhaft? Zunächst einmal ist es zu billigen, daß in der Reichstagsvorlage ein selbständiger Abschnitt über die Personenstandsdelikte nicht mehr zu finden ist, und diese zusammen mit den schon erwähnten Straftatbeständen als Delikte gegen Ehe und Familie behandelt werden, denn ihrem Wesen nach sind die Personenstandsdelikte weniger ein Angriff gegen den Personenstand eines Menschen als vielmehr Delikte gegen die unter staatlichem Schutz stehende Ehe und Familie [1]).

Sodann ist es gutzuheißen, daß dem vereinzelten Verlangen [2]) nach Bestrafung fahrlässiger Personenstandsfälschung in der Reichstagsvorlage nicht entsprochen wurde, sondern in der dem § 169 entsprechenden Bestimmung des Entwurfs nur vorsätzliches Handeln unter Strafe gestellt wurde. Gewiß, an sich lassen sich Fälle denken, in denen der Personenstand eines Menschen durch zurechenbares, fahrlässiges Handeln

[1]) Ebenfalls der Anschauung, daß die Personenstandsdelikte sich gegen Ehe u. Familie richten, sind: Allfeld 414; Beling 79; Kohlrausch 474;
[2]) Reis 89.

verletzt wird, aber ein strafrechtliches Bedürfnis, auch die fahrlässige Personenstandsverletzung zu verfolgen besteht nicht.

Weiterhin ist es zu begrüßen, daß in dem im Reichstag vorgelegten Entwurf der in der Textfassung des § 169 StGB. hinsichtlich des Versuchs enthaltene Fehler dadurch berichtigt ist, daß nicht wie in § 169 StGB. erst am Ende des Paragraphen der Versuch für strafbar erklärt wurde, sondern im Anschluß an den sich als Vergehen darstellenden Tatbestand des Absatzes I der Vorlage; der Versuch des § 316 Abs. III der Vorlage ist nach allgemeinen Regeln ohne weiteres strafbar.

Endlich ist auch zu billigen, daß in der Reichstagsvorlage für den Täter nach § 316 mildernde Umstände zugelassen sind d. h. diese mildernden Umstände sind nicht mehr wie bisher nur bei einzelnen Delikten ausgesprochen, sondern ganz allgemein zugelassen, nämlich dann, wenn die Tat hauptsächlich auf Ursachen zurückzuführen ist, die dem Täter nicht zum Vorwurf gereichen (§ 69 der Reichstagsvorlage). Dem Täter nach § 316 sind beispielsweise mildernde Umstände zuzusprechen, wenn er, ähnlich wie in manchem ausländischen Strafrecht, die Tat begeht um die Ehre naher Verwandter zu retten.

An der Fassung des § 316 der Reichstagsvorlage ist aber auch manches auszusetzen. Besonders ist es zu mißbilligen, daß auch in dem im Reichstag vorgelegten Entwurf daran festgehalten wurde, die einzelnen gegen den Personenstand eines Menschen gerichteten Angriffe kasuistisch aufzuzählen; lediglich die Kindsverwechslung ist nicht mehr erwähnt und das Wort „verändert" ist durch „fälscht" ersetzt. Da der Wert der Unterscheidung im Fälschen und Unterdrücken usw. nur theoretische Bedeutung hat, wäre es auch

im Interesse einer kürzeren Fassung des § 316 wünschenswert, daß anstatt der kasuistischen Aufzählung der verschiedenen Handlungen ein alle Einzelhandlungen umfassender Begriff gesetzt würde. Ein derartiger Sammelbegriff wäre etwa der Ausdruck „Fälschen". Damit, daß in die den § 169 StGB. ersetzende Bestimmung der die Einzelhandlungen umfassende Begriff „Fälschen" aufgenommen würde, wären auch verschiedene Streitfragen von selbst erledigt z. B. hinsichtlich des „Kindes", des Verhältnisses des „Veränderns", „Unterdrückens" und „Unterschiebens" zueinander usw.

Ferner ist es zu bedauern, daß die Bedrohung der Fälschung des eigenen Personenstandes in der Reichstagsvorlage unterblieben ist. Wohl ist die Fälschung des eigenen Personenstandes weniger gefährlich, weil nicht immer in die Interessensphäre eines anderen direkt eingegriffen wird und die mit jeder Selbstverletzung verbundene Einwilligung vorhanden ist; aber die Einwilligung ist, wie in anderem Zusammenhange schon ausgeführt, bedeutungslos, auch die Fälschung des eigenen Personenstandes bleibt ein Delikt gegen das Interesse des Staates an der Offenkundigkeit des Personenstandes seiner Glieder. Sodann schließen auch die Begriffe „Personenstand" und „Fälschen" die strafbare Verletzung des eigenen Personenstandes nicht aus. Aus all diesen Gründen ist eine die Fälschung des eigenen Personenstandes bestrafende Vorschrift nicht entbehrlich.

Nun ist auch noch darauf hinzuweisen, daß die Fassung des § 316 Abs. III der Vorlage: „In besonders schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren" zu manchen Unstimmigkeiten Anlaß geben wird. Aus der Wortbedeutung geht nicht hervor, was unter „besonders schweren Fällen" gemeint ist; es kann gemeint sein, daß die schwerere Strafe Platz greifen soll, wenn der Täter in gewinnsüchtiger Absicht handelt oder wenn er eine ganz ehrlose Gesinnung bei der Ausführung der Tat an den Tag legt oder wenn ein sehr

schwerer Erfolg durch die Tat verursacht wird. Es wäre daher vorteilhaft, wenn genau im Gesetz bestimmt werden würde, was unter „besonders schweren Fällen" zu verstehen ist. Auch dürfte in besonders schweren Fällen eine Zuchthausstrafe bis zu 5 Jahren nicht immer genügen und es wäre besser die schwerere Strafe des § 169 StGB., nämlich Zuchthausstrafe bis zu 10 Jahren in die Vorlage übernommen worden.

Unter Berücksichtigung der dargelegten Stellungnahme zu der Reichstagsvorlage wird folgende Fassung der den § 169 StGB. ersetzenden Bestimmung vorgeschlagen: „Wer auf irgendeine Weise seinen eigenen Personenstand oder den eines anderen fälscht, wird mit Gefängnis bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

In besonders schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren."

Nun ist die Behandlung des § 170 StGB. in den neueren Entwürfen zu betrachten. Der § 170 StGB. findet sich in der Reichsratsvorlage als § 279 und in dem Entwurf, der dem Reichstag vorgelegt wurde, als § 311; inhaltlich stimmen auch diese Vorschriften fast überein, nur heißt es in der ersteren Vorlage: „die Tat wird nur mit Zustimmung", in der letzteren: „die Tat wird nur auf Verlangen des Verletzten verfolgt" und ferner findet sich in Abs. I der letzteren Bestimmung der Ausdruck „arglistig". Der § 311 der Reichstagsvorlage hat folgende Fassung: „Wer bei Eingehung einer Ehe dem anderen Eheschließenden eine Tatsache arglistig verschweigt, die die Ehe nichtig oder anfechtbar macht, wird mit Gefängnis bestraft.

Ebenso wird bestraft, wer einen anderen durch eine Täuschung, wegen der die Ehe angefochten werden kann, dazu bestimmt, mit ihm die Ehe zu schließen.

Die Tat wird nur auf Verlangen des Verletzten und nur dann verfolgt, wenn die Ehe wegen der verschwiegenen Tatsache oder der Täuschung für nichtig erklärt worden ist".

Auch der Fassung dieser Bestimmung ist teilweise zuzustimmen, teilweise ist sie abzulehnen. Es ist zunächst zu billigen, daß durch die Fassung der den § 170 ersetzenden Vorschrift: „wenn die Ehe . . . . für nichtig erklärt worden ist", zweifelsfrei festgestellt ist, daß eine Nichtigkeitserklärung (§ 606 ff. ZPO.) der Ehe erfolgt sein muß um den Täter verfolgen zu können. Damit ist hier die Streitfrage entschieden, ob nur ein Nichtigkeitsurteil Voraussetzung der Verfolgbarkeit ist oder ob auch eine Scheidung der Ehe in Frage kommt.

Weiter ist es auch gutzuheißen, daß nicht mehr allein der getäuschte Teil antragsberechtigt ist, sondern „der Verletzte" d. h. also jede Person, die durch die Tat verletzt wurde; denn es ist kein Grund ersichtlich, einer anderen Person als dem getäuschten Ehegatten das Antragsrecht zu verweigern, wenn sie durch den Ehebetrug verletzt worden ist.

An der Reichstagsvorlage ist aber zu bemängeln, daß diese Bestimmung die einzige Vorschrift ist, welche den Ausdruck „arglistig" enthält. Dadurch, daß nur im I. Absatz des § 311 arglistiges Handeln verlangt wird, ergibt sich der einzigartige Fall, daß in dem gleichen Paragraphen zwei verschiedene Arten von schuldhaftem Handeln gefordert werden, nämlich beim ersten Tatbestand „arglistiges" Handeln, beim zweiten Handeln mit dem „gewöhnlichen Vorsatz". Es besteht aber keine Veranlassung, die Schuld des Täters in der gleichen Strafvorschrift verschieden zu gestalten; daß „Arglist" und „Vorsatz" nicht gleichbedeutend sind, wurde schon in anderem Zusammenhang dargelegt.

Sodann ist es nicht zu billigen, daß der Tatbestand des § 311 nicht so gefaßt wurde, daß auch die Möglichkeit der

Verübung des Delikts durch einen Dritten besteht; denn begrifflich kann auch eine andere Person als einer der beiden Eheschließenden den Ehebetrug begehen und zwar allein oder unter Mitwissen eines eheschließenden Teiles. Als Beispiel mag folgender Fall dienen: ein Mädchen hat einen Stiefbruder, von dessen Existenz sie aber nichts weiß; dieser Stiefbruder, der lange im Ausland war, kehrt zurück und der Vormund des Mädchens, der den Stiefbruder erkennt, verschweigt nun mit oder ohne Wissen des Stiefbruders die Verwandtschaft und es kommt daraufhin zur Ehe zwischen den Stiefgeschwistern. Auch der Umstand, daß der Dritte möglicherweise unter anderen strafrechtlichen Gesichtspunkten (z.B. Betrug) verfolgt werden kann, macht die Notwendigkeit einer Strafvorschrift nicht entbehrlich, durch welche die Verübung eines Ehebetruges durch einen Dritten unter Strafe gestellt wird. Es wird daher folgende Fassung der beiden ersten Absätze der den § 170 StGB. ersetzenden Bestimmung vorgeschlagen: „Wer bei Eingehung einer Ehe eine Tatsache verschweigt, die die Ehe nichtig oder anfechtbar macht, wird mit Gefängnis bestraft.

Ebenso wird bestraft, wer einen anderen durch eine Täuschung, wegen der die Ehe angefochten werden kann, dazu bestimmt, eine Ehe zu schließen".

Hinsichtlich der übrigen Personenstandsdelikte ist folgendes zu sagen: Die § 67, 68, 69 Personenstandsgesetz werden durch die neueren Entwürfe überhaupt nicht betroffen, weil die Entwürfe nur die im Reichsstrafgesetzbuch enthaltenen Strafvorschriften neu regeln wollen. Und eine dem § 338 StGB. entsprechende Bestimmung fehlt in allen Entwürfen, doch kommen nach der Reichstagsvorlage die Vorschriften über Verletzung der Amtspflicht (§ 132, 148 der Vorlage) für eine Handlung gemäß § 338 StGB. zur Anwendung. Der Wegfall einer ausdrücklichen, den § 338 StGB. ersetzenden Bestimmung verdient Zustimmung.